REALITAS 'URF
DALAM REAKTUALISASI PEMBARUAN HUKUM ISLAM DI INDONESIA

Dr. Muhammad Tahmid Nur, M.Ag.
Dr. Anita Marwing, S.HI., M.HI.
Syamsuddin, S.H.I., MH.

INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI

PALOPO

SULAWESI SELATAN

REALITAS 'URF DALAM REAKTUALISASI PEMBARUAN HUKUM ISLAM DI INDONESIA

Dr. Muhammad Tahmid Nur, M.Ag.
Dr. Anita Marwing, S.HI., M.HI.
Syamsuddin, S.H.I., MH.

DUTA MEDIA

REALITAS 'URF DALAM REAKTUALISASI PEMBARUAN HUKUM ISLAM DI INDONESIA

© vi+249; 16x24 cm
Juni 2020

Penulis : Dr. Muhammad Tahmid Nur, M.Ag.
Dr. Anita Marwing, S.HI., M.HI.
Syamsuddin, S.H.I., MH.

Editor : Hamsah Hasan, Lc., M.Ag.

Layout & Desain Cover : Duta Creative

Duta Media Publishing
Jl. Masjid Nurul Falah Lekoh Barat Bangkes Kadur pamekasan, Call/WA: 082 333 061 120, E-mail: redaksi.dutamedia@gmail.com

All Rights Reserved.
Dilarang memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini dalam bentuk apa pun tanpa ijin tertulis dari penerbit

Undang-Undang Republik Indonesia
Nomor 19 tahun 2002
Tentang Hak Cipta

Lingkup Hak Cipta

Pasal 2

1. Hak Cipta merupakan hak eksklusif bagi Pencipta atau Pemegang Hak Cipta untuk mengumumkan atau memperbanyak Ciptaannya, yang timbul secara otomatis setelah suatu ciptaan dilahirkan tanpa mengurangi pembatasan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

KetentuanPidana

1. Barangsiapa dengan sengaja dan tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) atau Pasal 49 ayat (1) dan ayat (2) dipidana dengan pidana penjara masing-masing paling singkat 1 (satu) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp 1.000.000,00 (satu juta rupiah), atau pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).
2. Barangsiapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu Ciptaan atau barang hasil pelanggaran Hak Cipta atau Hak Terkait sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

Kata Pengantar

Dengan segala kerendahan hati dan keikhlasan penuh, penulis mengucapkan *al-hamdu lillahi rabbil'alamiin*, segala puji dan puja adalah milik Allah swt, Pencipta alam semesta, berkat hidayah dan pertolongan-Nya buku ini dapat penulis selesaikan. Salawat serta salam semoga dilimpahkan kepada Nab Muhammad saw, yang telah memberikan suri teladan bagi manusia dan sekaligus telah menjelaskan segala persoalan kehidupan manusia baik lewat al-Qur'an maupun al Hadis.

Ilmu ushul fiqh adalah syarat mutlak yang harus dimiliki oleh setiap pengkaji dalam memahami *al-nusus al-muqaddasah* (teks-teks *al-shari'*) yang terdapat dalam al-Qur'an dan al-Hadis. Mengabaikan ilmu ushul fiqh akan membawa kepada kekeliruan dalam memahami *al-Nusus* dan tujuan syariat (*maqashid al-shari'*) tidak akan tercapai. Oleh sebab itu, disiplin ilmu apapun sangat membutuhkan ilmu ushul fiqh.

Buku ini membicarakan salah satu bagian yang dibahas dalam ilmu ushul fiqh yaitu *'urf* sebagai landasan dalam meng*istinbat*kan hukum dan merupakan salah satu sumber penting dalam pembaruan hukum Islam di Indonesia. Selanjutnya, penulis menelaah dan menganalisis landasan materi-materi hukum KHI yang bertalian dengan *'urf* guna menemukan bentuk pembaruan hukum Islam di dalamnya serta prospek yang selanjutnya dapat dikembangkan.

Penulis mengucapkan terima kasih yang tak terhingga kepada Rektor IAIN Palopo Dr. Abdul Pirol, MA, Dekan Fakultas syariah Dr. Mustaming, M.Ag serta rekan Dosen Fakultas Syariah IAIN Palopo yang banyak memberikan dorongan, masukan, membagi pengetahuan dan pandangan kepada penulis.

Juga kepada penerbit Duta Media yang telah mencetak dan menerbitkan buku ini, kami ucapkan terima kasih. Semoga upaya ini menjadi amal kebajikan di sisi Allah swt.

Akhirnya, penulis berharap semoga segala bantuan dan partisipasi semua pihak dibalas oleh Allah swt dengan balasan yang

IAIN PALOPO

berlipat ganda. Penulis yakin bahwa dalam buku ini masih banyak terdapat kesalahan-kesalahan, baik secara metodologinya maupun dalam pemaparan kata-kata dan isinya. Untuk itu, kritik yang membangun dari pembaca selalu penulis harapkan. Segala kekeliruan dan kesalahan dalam buku ini sepenuhnya menjadi tanggung jawab penulis. Semoga kehadiran buku ini dapat memberi sumbangan bagi pengembangan ilmu hukum Islam.

Palopo, 28 Juni 2020

Penulis

IAIN PALOPO

DAFTAR ISI

Kata Pengantar iii
DAFTAR ISI v

BAB I
PROLOG 1
A. Definisi Operasional 10
B. Kajian Pustaka 11
C. Landasan Teori 13

BAB II
TINJAUAN UMUM TENTANG *'URF* 17
A. Pengertian dan Batasan *'Urf* 17
B. Jenis dan Pembagian *'Urf* 27
C. Kaidah Legitimasi *'Urf* 32

BAB III
KEHUJJAHAN 'URF 39
A. Kehujahan dan Paradigma *'Urf* 39
B. Lingkup Keberlakuan *'Urf* 68
C. Syarat Keabsahan *'Urf* 77
D. Polemik dalam *'Urf* 81

BAB IV
KONSEP PEMBARUAN HUKUM ISLAM 85
A. Pengertian Pembaruan Hukum Islam 85
B. Landasan Pembaruan Hukum Islam 86
C. Ijtihad dan pembaruan 90
D. Pilar-pilar pembaruan hukum Islam 91
E. Pembaruan hukum Islam di Indonesia 98

BAB V
'URF DALAM LEGALISASI HUKUM ISLAM
DI INDONESIA 107

IAIN PALOPO

A. Hukum Islam Dan Hukum Adat dalam Sistem Hukum Nasional 107
B. Penyerapan Hukum Adat dalam Legalisasi Hukum Islam116
C. Kompilasi Hukum Islam (KHI) dan Unsur *'Urf* di dalamnya 119
D. Akomodasi 'Urf dalam KHI 138

BAB VI
IMPLEMENTASI 'URF DALAM BIDANG PERKAWINAN 142
A. Izin Nikah dan Batasan Usia 143
B. Tata Cara Peminangan 147
C. Persetujuan Kedua Mempelai 149
D. Sekufu *(Kafāah)* 152
E. Hak dan Kewajiban Suami-istri 156
F. Kawin Hamil 158
G. Jumlah dan Tata Cara Pemberian Mahar 162
H. Kadar Nafkah dan Upah Penyusuan 165
I. Jumlah *Mut'ah* 170
J. Harta dalam Perkawinan 172
K. Hak Perwalian 181
L. Masa Berkabung Suami 186

BAB VII
IMPLEMENTASI 'URF DALAM BIDANG KEWARISAN DAN WAKAF 189
A. Penerapan *'Urf* dalam Bidang Kewarisan 189
B. Penerapan *'Urf* dalam Bidang Wakaf 221

BAB VIII
PENUTUP 224

DAFTAR PUSTAKA 227
RIWAYAT HIDUP PENULIS 246

IAIN PALOPO

REALITAS 'URF DALAM REAKTUALISASI PEMBARUAN HUKUM ISLAM DI INDONESIA

Dr. Muhammad Tahmid Nur, M.Ag.
Dr. Anita Marwing, S.HI., M.HI.
Syamsuddin, S.H.I., MH.

IAIN PALOPO

IAIN PALOPO

BAB I
PROLOG

Syariat Islam memiliki satu sumber yang tidak ada keraguan padanya yaitu wahyu. Landasan syariat ini kemudian terbagi menjadi dua, "wahyu yang terbaca" sebab membacanya sebagai ibadah yaitu al-Qur'an dan "wahyu yang tidak terbaca" yaitu sunah.[1] Al-Qur'an menjadi *dustūr* (undang-undang) adapun sunah menjadi penjelasannya. Al-Qur'an telah memberikan keterangan mengenai hal-hal yang pokok dalam kehidupan.[2] Penjelasan al-Qur'an tersebut dapat berupa keterangan langsung di dalamnya baik secara rinci atau umum, atau penjelasan Rasulullah lewat sunahnya, maupun melalui penjelasan sahabat dan para ulama[3] dari hasil ijtihad.

Terkait dengan ijtihad ulama dalam mencari solusi hukum suatu permasalahan, jika seorang ulama menemukan dalam *naṣ* (al-Qur'an dan sunah), maka ia berfatwa dengan dalil *naṣ* tersebut. Jika tidak ditemukan dalam *naṣ* tentang permasalahan terkini, maka ia mencari pada pendapat ulama sebelumnya adakah ijma' pada permasalahan itu. Jika ia menemukannya, maka ia berfatwa dengan ijma' tersebut. Terakhir, jika ia tidak menemukan dalam *naṣ* dan juga tidak ada ijma' tentang suatu permasalahan maka ia berijtihad dengan metode *istimbāṭ* hukum tertentu.[4] Dengan demikian al-Qur'an, sunah, dan ijtihad ulama adalah tiga hal saling terkait bahkan tidak dapat dipisahkan.

IAIN PALOPO

[1]Yūsuf al-Qarḍāwī, *Madkhal li Dirāsah al-Syarī'ah al-Islāmiyyah,* h. 35.

[2]Allah berfirman dalam Q.S al-An'ām (6): 38:

مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ

Terjemahnya:
Tidak ada sesuatu pun kami luputkan di dalam *al-Kitāb*...

[3]Muhammad Mutawallī al-Sya'rāwī, *Khawāṭiru al-Sya'rāwī*, Juz XIII (Mesir: Muṭabi Akhbār al-Yaum, 1997) h. 8148.

[4]Abd al-Wahhāb Khallāf, *Khulāṣah Tārikh al-Tasyrī' al-Islāmī*, (Kuwait: Dār al-Qalam, [t.th]), h. 65.

Ijtihad yang dilakukan oleh orang-orang yang mempunyai kompetensi dan otoritas terus dibutuhkan dan akan terus berkelanjutan. Ijtihad dapat dilakukan dalam bidang permasalahan baru yang menuntut solusi hukum, ataupun dalam perkara lama yang sudah diatur sebelumnya namun dirasa tidak sesuai lagi dengan kondisi kehidupan sekarang. Kedua bentuk ijtihad ini dapat dikatakan sebagai pembaruan. Ijtihad pembaruan yang dilakukan harus sesuai dengan pokok-pokok agama atau perkara yang *qaṭ'ī*, sehingga yang menjadi acuan dalam kelayakan hasil pembaruan adalah kesesuaian dengan al-Qur'an dan sunah.

Wujud hasil pembaruan hukum Islam oleh ulama Indonesia mulai terlihat sejak disahkannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang-Undang Nomor 1999 tentang Penggunaan Zakat, Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Perwakafan, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 jo Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 jo. Undang-Undang Nomor 50 Tahun 1999 tentang Peradilan Agama sebagai pengakuan lembaga Peradilan Islam, yang terbaru adalah perundang-undangan dalam bidang ekonomi syariah. Salah satu yang tidak dapat dilupakan adalah Kompilasi Hukum Islam melalui Inpres Nomor 1 Tahun 1991. Meskipun memiliki kekuatan hukum yang lemah dibanding undang-undang, namun tetap menjadi salah satu pegangan, utamanya dalam memutuskan perkara di pengadilan agama khususnya mengenai perkara perkawinan dan kewarisan.

Salah satu pertimbangan dan sumber penggalian hukum dalam ketentuan-ketentuan Kompilasi Hukum Islam adalah *'urf*, sebagai hukum yang hidup dalam masyarakat. Bahkan ketentuan penutupnya memberikan penegasan untuk memperhatikan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Hal ini mengisyaratkan bahwa *'urf* memiliki kedudukan yang penting dalam pertimbangan penyusunan materi hukum Kompilasi Hukum Islam, sekaligus memiliki prospek dalam pembaruan hukum Islam baik yang berkenaan dengan materi

IAIN PALOPO

Kompilasi Hukum Islam maupun di bidang-bidang yang lain seperti muamalah.

Kata "sumber" dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia* berarti tempat keluar mata air, mata air, sumur, bahan yang dapat digunakan manusia untuk memenuhi keperluan hidupnya, atau segala sesuatu yang digunakan untuk mencapai hasil dan asal dari sesuatu (yang mempunyai makna banyak).[5]

Istilah sumber hukum Islam dalam bahasa Arab mempunyai beberapa penyebutan, di antaranya adalah *usūl al-ahkām* (أصول الأحكام) yang berarti dasar hukum, *maṣādir al-ahkām* (مصادر الأحكام) yang berarti sumber-sumber hukum dan دليل *dalīl*, ketiganya memiliki makna yang hampir sama *(murādif)*. Kata "sumber-sumber hukum Islam" merupakan terjemah dari lafaz *maṣādir al-ahkām* (مصادر الأحكام) kurang populer di kalangan ulama fiqih klasik, mereka lebih sering menggunakan istilah dalil-dalil syariat *al-adillah al-syar'iyyah* (الأدلة الشرعية). Menurut Fathurrahman, kata "sumber hukum" hanya berlaku pada al-Qur'an dan sunah, sedangkan "dalil-dalil hukum" merupakan alat (metode) dalam menggali hukum-hukum dari kedua sumber hukum Islam.[6]

Mayoritas kitab usul fiqih menggunakan kata: *adillah al-ahkām* (أدلة الأحكام) atau *al-adillah al-syar'iyyah* (الأدلة الشرعية)[7] untuk mengumpulkan makna *usūl* dan *maṣādir* sekaligus. Dengan menggunakan kata *adillah* juga mengandung makna sumber dan metode, karena dalil secara bahasa adalah yang menunjukkan atau

[5]Dendy Sugono dkk., *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Jakarta: Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, 2008), h. 1243.

[6]Fathurrahman Jamil, *Filsafat Hukum Islam* (Cet. I; Ciputat: Logos Wacana Ilmu, 1997), h. 82.

[7]Wahbah al-Zuhailī, *al-Wajīz fi Uṣūl al-Fiqh* (Damsyik: Dār al-Fikr, 1424 H/ 2003 M); Abdul Wahhāb Khallāf, *Ilm Usul al-Fiqh*, (Cet. II; Indonesia: al-Haramain, 1425 H/ 2004 M); Abdul Karim Zaidān, *al-Wajīz fi Uṣūl al-Fiqh* (Cet. V; Bairūt: Muasssah al-Risālah, 1417 H/ 1996 M).

ilmu yang harus diketahui untuk mengetahui suatu hal.[8] Selain untuk al-Qur'an dan sunah, perbedaan antara sumber dan metode tidaklah menjadi hal yang terlalu penting. Keduanya dapat dipergunakan secara bersamaan karena makna keduanya terkandung dalam dalil-dalil selain al-Qur'an dan sunah.

Menurut Ahmad Hanafi, al-Qur'an dan sunah adalah sumber hukum Islam yang telah disepakati oleh seluruh umat Islam dan tidak ada perselisihan padanya. Keduanya merupakan pondasi bagi permasalahan-permasalahan hukum yang tidak ada *naṣ*-nya. Sedangkan sumber hukum Islam yang masih diperselisihkan oleh para ulama adalah *ijma, qiyās, istiḥsān, maṣlaḥah mursalah, 'urf, qaul ṣaḥabah, istiṣḥab, sad al-żara'ī* dan *syar'u man qablanā* (syariat umat sebelum kita).[9]

Pendapat yang lebih tepat diungkapkan oleh Amir Syarifuddin tentang sumber yang disepakati dan yang diperselisihkan. Al-Qur'an, sunah, *ijma*, dan *qiyās* merupakan sumber hukum yang disepakati. Walaupun *qiyās* masih dipermasalahkan oleh mazhab Ẓāhirī dan beberapa kelompok di luar Sunni. Adapun sumber yang masih diperselisihkan -yang ia sebut sebagai metode- yaitu *istiḥsān, maslaḥaḥ mursalah, 'urf,* pendapat sahabat*, istiṣḥāb, sad al-żarā'i* dan *syar'u man qablanā.*[10]

Terdapat beberapa istilah yang digunakan untuk menyebutkan dalil, sumber, dan metode sebagaimana disebutkan, tetapi dalam karya-karya ulama istilah yang satu mewakili yang lainnya. Istilah dalam buku-buku ulama tersebut digunakan untuk dasar hukum yang ada, baik yang disepakati maupun yang masih diperselisihkan. Seperti Abd al-Wahhab Khallaf menggunakan *maṣādir* di dalam bukunya *Masādir al-Tasyrī' al-Islamī fi mā lā Nass fīh* tetapi di buku *Ilm Usūl*

IAIN PALOPO

[8]Ayyūb bin Musa al-Ḥusainī, *al-Kulliyyah: Mu'jam fi al-Muṣtalaḥāt wa al-Furūq al-Lugawiyah* (Bairut: Muassasah al-Risālah, [t.th.]), h. 440.

[9]Ahmad Hanafi, *Pengantar dan Sejarah Hukum Islam*, (Jakarta : Bulan Bintang, [t.th]), h. 54.

[10]Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, Jilid 2, (Cet. VI, Jakarta: Kencana, 2011), h. 323.

al-Fiqh menggunakan *al-adillah a-syar'iyyah*. Muṣṭafā Syalabī menggunakan *masādir al-fiqh al-islāmiyyah* dalam bukunya *Madkhal fī al-Fiqh al-Islāmī*. Abū Zahrah menggunakan *al-adillah* dan *maṣādir al-syari'yyah* dalam *Usūl al-Fiqh*. Adapun Wahbah al-Zuhailī menggunakan *masādir al-ahkām al-syar'iyyah* di dalam bukunya *Usūl al-Fiqh al-Islāmī*. Hal ini menunjukkan perbedaan yang ada hanya pada tataran istilah atau pemberian nama saja, adapun substansi tetap sama.

Terdapat pula *ikhtilāf* di kalangan ulama tentang metode pengambilan dalil jika tidak ada *naṣ* dari al-Qur'an dan sunah yang mengaturnya secara langsung. Namun perbedaan pendapat ini bukanlah merupakan perpecahan mereka dalam agama, karena hal ini hanya mencakup masalah *manhaj istidlāl* (metode penggunaan dalil) dan bukan pada masalah-masalah prinsip (*uṣūl*) karena seluruh ulama bersepakat bahwa ketika sebuah permasalahan tidak ada *naṣ*-nya maka hendaknya digunakan ijtihad yang bersumber dari al-Qur'an dan sunah.

Dengan perkembangan masa, perbedaan-perbedaan tersebut kini semakin menipis. Hal ini disebabkan sikap para mujtahid semakin terbuka dalam menghadapi berbagai permasalahan umat Islam yang semakin kompleks, terutama pada hal-hal yang tidak ditemukan *naṣ qaṭ'ī* atau *ṣarīh*. Permasalahan ini harus dicari landasan hukumnya agar dapat dijabarkan secara jelas kepada umat. Upaya pencarian landasan hukum dan penjabarannya merupakan lapangan kajian usul fiqih. Setiap mujtahid yang berkompeten dalam ilmu ini haruslah mampu *beristidlāl* dalam menghukumi berbagai permasalahan kontemporer. Hal ini merupakan urgensi usul fiqih.

Ilmu usul fiqih sebenarnya merupakan suatu ilmu yang tidak bisa diabaikan oleh seorang mujtahid dalam upayanya memberi penjelasan mengenai *naṣ-naṣ* syari'at Islam dan dalam menggali hukum yang tidak memiliki *naṣ*. Ilmu ini juga merupakan suatu ilmu wajib bagi seorang hakim dalam usaha memahami materi undang-undang secara sempurna, dan dalam menerapkan undang-undang itu

IAIN PALOPO

dengan praktik yang dapat menyatakan keadilan serta sesuai dengan makna materi yang digunakan oleh ulama fiqih dalam melakukan pembahasan, pengkajian, analisa, dan perbandingan antara beberapa mazhab dan pendapat.

Usul fiqih menjadi pondasi dalam pembaruan dan reaktualisasi hukum Islam untuk menghadapi perubahan sosial yang begitu cepat. Hukum Islam dituntut untuk berjalan beriringan bersama dengan laju perkembangan kehidupan, karena salah satu peran utama hukum adalah sebagai kontrol sosial. Mengawal perubahan sosial untuk kemanfaatan dan menolak kerusakan yang ditimbulkan. Hukum Islam dituntut untuk mewujudkan prinsip universalitas Islam yaitu sesuai dengan semua tempat dan waktu.

Hukum Islam dalam bentuk fiqih warisan ulama terdahulu yang tidak semuanya sesuai untuk dipraktikkan di zaman sekarang menjadi tantangan tersendiri. Tantangan hukum Islam semakin jelas karena digali dari sumber utama yaitu al-Qur'an dan sunah yang statis dan bersifat umum sedangkan kasus-kasus di bidang hukum tidak terbatas jumlahnya, terus berkembang, dan bersifat terperinci. Menurut Ibnu Rusyd mustahil sumber hukum berupa *naṣ* -secara tekstual- bisa menghadapi permasalahan yang tidak terbatas.[11] Menanggapi tantangan hukum Islam tersebut Yusūf al-Qarḍāwī menyatakan bahwa ijtihadlah solusi dari tantangan perubahan sosial yang menuntut jawaban hukum.[12] Dengan demikian, di sinilah terlihat urgensi penggalian hukum dari sumber-sumbernya dengan metodologi yang menyertainya dalam kajian usul fiqih sebagai bagian dari ijtihad.

IAIN PALOPO

Pembaruan hukum Islam untuk merespon perubahan sosial secara khusus di Indonesia telah lama berlangsung. Ada beberapa tokoh pembaru yang dikenal luas seperti Hasbi Ash-Siddiqi dengan

[11]Ibnu Rusyd, *Bidāyah al-Mujtahid wa Nihāyah al-Muqtaṣid*, (Jakarta: Dār al-Kutub al-Arabiyyah, [t.th]), h. 2.

[12]Yusūf al-Qarḍāwī , *al-Ijtihād al-Mu'āṣirah baina al-Inḍibāṭ wa al-Infirāt* (Kairo, Dār al-Tauzi' wa al-Nasyr al-Islāmiyyah, 1414 H/1994), h. 5.

slogan "fiqih Indonesia", Hazairin dengan "fiqih mazhab nasional", dan Munawir Syadzali dengan "reaktualisasi ajaran Islam."[13] Semangat pembaruan dari tokoh-tokoh di atas akan terus hidup disebabkan hukum Islam (fiqih) tidak pernah sempurna. Suatu corak hukum Islam hanya sempurna pada masanya dan belum tentu setelahnya, sebagaimana hasil ijtihad imam mazhab sempurna di masanya namun tidak lagi di masa sekarang. Selain perbedaan masa juga karena perbedaan tempat. Jika dulu dikenal fiqih corak Madinah dan Iraq maka di Indonesia juga dikenal dengan fiqih bercorak keindonesiaan yang digali berdasarkan kondisi di Indonesia.

Salah satu kajian hukum Islam yang berkembang di Indonesia adalah dalam bidang *al-aḥwāl al-syakhṣiah* yang dimaknai secara mudah dengan hukum keluarga. Bahkan kedudukannya semakin kuat dan berlaku nasional dengan disahkannya Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Pada perkembangan selanjutnya masih terjadi kekosongan hukum pada permasalahan perkawinan (yang tidak diatur UU Nomor 1 Tahun 1974), kewarisan, dan wakaf setelah disahkannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang memuat tentang kekuasaan Pengadilan Agama dalam bidang perkawinan, kewarisan, hibah, wasiat, wakaf, dan sedekah. Sebagai solusinya disusunlah Kompilasi Hukum Islam (KHI).

KHI merupakan hasil ijtihad yang mengandung peraturan-peraturan hukum Islam yang sesuai dengan kondisi kebutuhan hukum dan kesadaran hukum umat Islam di Indonesia.[14] Dalam penggalian hukum Islam baik dalam bentuk fiqih maupun perundang-undangan berlandaskan pada sumber atau *adillah al-syar'iyyah*. Kesesuaian dengan kondisi kebutuhan masyarakat dapat terwujud salah satunya dengan cara melihat kebiasaan-kabiasaan baik (kearifan lokal) yang berlaku dalam masyarakat yang lebih dikenal dalam sistem hukum

[13]Edi Gunawan, *"Pembaruan Hukum Islam dalam Kompilasi Hukum Islam,"* Hunafa: Jurnal Studi Islamika, UIN Alauddin, vol. 12 nomor 1, h. 286.

[14]Andi Herawati, *Kompilasi Hukum Islam (KHI) Sebagai Hasil Ijtihad Ulama Indonesia*, Hunafa: Jurnal Studi Islamika, UIN Alauddin, vol. 8 nomor 2, 2011. h. 337.

IAIN PALOPO

nasional dengan hukum adat, di dalam usul fiqih disebut dengan *al-'ādah*. Menurut Abd al-Karīm Zaidān[15] dan sebagian besar ulama usul menyamakan pengertian *al-'ādah* dengan *al-'urf*.

Selain pengakuan atas kebiasaan (*'urf*) sebagai dalil hukum dalam Islam, kebiasaan yang hidup di tengah masyarakat yang disebut hukum adat juga menjadi salah satu pilar yang membangun hukum nasional. Oleh sebab ini, peran adat dalam peraturan perundang-undangan Indonesia menjadi penting termasuk menjadi salah satu sumber perundang-undangan hasil nasionalisasi hukum Islam.

'Ādil bin Abd al-Qādir[16] menjelaskan lebih lanjut mengenai pentingnya kajian *'urf*. Hal ini didasarkan pada beberapa kenyataan tentang kedudukan *'urf* dan keterangan-keterangan dari pada ahli hukum (fiqih). Setidaknya kedudukan *'urf* dalam hukum dapat dilihat di beberapa hal berikut. *Pertama*, kebutuhan akan *'urf* dalam memahami *naṣ-naṣ*. Al-Syāṭibī dalam menjelaskan berkenaan dengan Q.S. Ibrahim (14): 4[17] menjabarkan bahwa dalam memahami al-Qur'an dan sunah harus mengetahui adat istiadat orang Arab baik perkataan, perbuatan, dan keadaan mereka saat al-Qur'an diturunkan.[18] Juga penting untuk diketahui adat istiadat yang diterima oleh syariat dan yang diingkarinya. *Kedua*, kebutuhan akan *'urf* dalam kajian-kajian hukum seperti yang banyak ditemukan dalam kitab-kitab dan karangan-karangan ulama fiqh terdahulu sampai

---

[15]Abdul Karīm Zaidān, *al-Wajīz fi Uṣūl al-Fiqh*, h. 252.

[16]'Ādil bin Abd al-Qādir bin Muhammad Wali Qūtah, *al-'Urf: Hujjiatuh wa Aṡaruh fi Fiqh al-Mu'amalāt al-Māliah 'ind al-Hanābilah*, (Makkah: al-Maktabah al-Makiyyah, 1418 H/ 1997 M), h. 58-72.

[17]Q.S. Ibrāhīm (14): 4:

وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ رَسُولٍ إِلَّا بِلِسَانِ قَوْمِهِ لِيُبَيِّنَ لَهُم...

Terjemahnya:

Dan Kami tidak mengutus seorang rasul pun, melainkan dengan bahasa kaumnya. . .

[18]Abū Isḥāq Ibrahīm bin Mūsā al-Syāṭibī, *al-Muwāfaqāt fi Usūl al-Syarī'ah*, Juz III, (Mesir: Maktabah al-Tijāriyah al-Kubrā, 1395 H), h. 351.

sekarang. Dalam karya yang banyak itu tidak hanya menyadarkan hukum kepada al-Qur'an dan sunah saja, tetapi juga menyertakan hukum-hukum adat kebiasaan, keadaan suatu masa dan tampat saat karya itu ditulis. *Ketiga,* kebutuhan akan *'urf* untuk memahami permasalahan kekinian, menemukan kaitan hukum (*tahqīq al-manāṭ*), dan menetapkan hukum atas permasalahan-permasalahan baru.[19] *Keempat* untuk mengetahui manusia dalam berbagai sisi yang terkait dengan hukum.

Kedudukan *'urf* yang strategis di atas dihadapkan pada beberapa persoalan. Sebagaimana yang telah disebut sebelumnya bahwa terjadi perbedaan ulama mengenai penggunaan *'urf* sebagai sumber hukum Islam. Sebagian ulama ada yang tidak memasukan *'urf* sebagai sumber hukum tetapi hanya sebagai sumber eksternal dalam penetapan hukum Islam. Salah satu alasannya karena masih adanya perselisihan di kalangan sebagian ulama. Tetapi ulama-ulama dari mazhab besar seperti Hanafiah, Mālikiyah, Hanbaliyah dan Syāfi'iyah telah menggunakan *'urf* sebagai pertimbangan hukum Islam, walaupun dalam jumlah dan perinciannya masih terdapat perbedaan pendapat. *'Urf* juga dipakai oleh al-Syāṭibī dan Ibn al-Qayyim.[20]

Masih adanya perdebatan seputar *'urf* sebagai sumber penetapan hukum Islam terutama di Indonesia oleh karena beberapa fakta antara lain: *Pertama*, masih adanya pemahaman yang begitu kuat di kalangan umat Islam tentang tertutupnya pintu ijtihad. *Kedua*, *'urf* yang ditampilkan cenderung menuju pada model Islam di luar konteks budaya Indonesia sendiri, seperti kasus keinginan mendirikan syariat Islam di Indonesia yang berpola pada Timur

[19]Ibn al-Qayyim berkata: "Seorang hakim yang tidak *fāqih* salah satunya dalam hal perkara yang baru akan menelantarkan hak-hak (orang yang berperkara)." Ibn al-Qayyim al-Jauziyyah (751 H), *al-Badā'i al-Fawāid*, Juz III, (Bairut: Dār al-Kitāb al-'Arabī, [t.t.]), h. 117.

[20]Sagaf S.Pettalongi, *"Local Wisdom dan Penetapan Hukum Islam di Indonesia,"* Jurnal al-Tsaqafah, vol. 8 nomor 2, 2012, h. 233.

Tengah, bukan dari khazanah tradisi umat Islam Indonesia.[21] Selain itu, masalah *'urf* adalah masalah yang sulit untuk menentukan hukumnya karena setiap daerah memiliki adat istiadat yang berbeda. Apa yang dianggap baik oleh suatu kelompok belum tentu dianggap baik oleh kelompok lainnya, demikian pula sebaliknya.

A. Definisi Operasional

Buku dengan judul: *Realitas 'Urf dalam Reaktualisasi Pembaruan Hukum Islam di Indonesia* berisi berbagai bahasan dan istilah. Untuk memudahkan memahami judul tersebut, penulis memberikan beberapa pengertian pada istilah-istilah penting sebagai berikut:

1. *'Urf* ialah kebiasaan-kebiasaan baik yang berlaku luas dalam masyarakat berupa perkataan atau perbuatan. *'Urf* secara prinsip sama dengan adat, penyebutan keduanya secara bersamaan adalah bentuk *ta'kīd* (penguatan). Dalam istilah hukum Indonesia *'urf* dapat diidentikkan dengan kearifan lokal.

2. Reaktualisasi Pembaruan dimaknai cara atau dasar yang menjadi acuan dalam melakukan perbaikan, penyegaran kembali. Karena hal ini terkait dengan pembaruan hukum, maka yang penulis maksudkan dengan reaktualisasi pembaruan adalah cara atau dasar untuk perbaikan kembali dalam bentuk pemurnian ataupun modernisasi Hukum Islam.

3. *Hukum* adalah seperangkat aturan yang tersusun dalam satu sistem yang menentukan apa boleh dan apa tidak boleh dilakukan. Sumbernya berasal dari masyarakat sendiri atau dari otoritas tertinggi, serta diberlakukan oleh masyarakat. Bila aturan tersebut dilanggar akan dikenai sanksi. Dalam penelitian ini hukum yang dimaksud lebih mengarah pada *hukum Islam* yaitu seperangkat aturan untuk mengatur perbuatan manusia baik aturan tersebut diperoleh dari al-Qur'an, sunah, maupun ijtihad. Pembaruan hukum Islam yang dimaksudkan di sini dalam bentuk perundang-undangan.

[21]Sagaf S.Pettalongi, *Local Wisdom,* h. 233-234.

4. Hukum Islam di Indonesia dipahami sebagai aturan-aturan Islam yang resmi diundangkan di Indonesia, dalam tulisan ini, peneliti mengambil salah satu sampel hukum Islam di Indonesia, yaitu Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang disahkan melalui Keputusan Presiden RI nomor 1 tahun 1991. Kompilasi Hukum Islam di Indonesia dapat dimaknai sebagai suatu himpunan bahan (*materiil*) hukum Islam dalam bentuk kitab hukum yang disusun teratur dan selengkap mungkin,[22] terdiri atas berbagai bahasan mengenai perkawinan, kewarisan, dan wakaf, menjadi pengangan penting bagi para hakim, khususnya pada Peradilan Agama di Indonesia.

Dari penggalan-penggalan definisi di atas dapat disimpulkan bahwa penelitian ini memaparkan tentang *'urf* sebagai salah satu sumber penting dalam pembaruan hukum Islam di Indonesia. Selanjutnya, penelitian difokuskan untuk menelaah dan menganalisis landasan materi-materi hukum KHI yang bertalian dengan *'urf* guna menemukan bentuk pembaruan hukum Islam di dalamnya serta prospek yang selanjutnya dapat dikembangkan.

B. Kajian Pustaka

Kajian mengenai nilai-nilai *'urf* sebagai sumber pengambilan hukum Islam dalam peraturan perundang-undangan negara dan diterapkan dalam peradilan belum banyak dikaji oleh akademisi. Terlepas dari hal ini, tulisan-tulisan ilmiah mengenai *'urf* dan adat begitu banyak bisa didapatkan di dalam maupun dari luar negeri. Kajian-kajian *'urf* tersebut dalam bentuk buku tersendiri atau di dalam buku-buku usul fiqih, disertasi, tesis, jurnal, ataupun skripsi. Mengenai kajian atas KHI, sudah banyak peneliti yang mengkajinya dari berbagai sudut pandang. Akan tetapi, berkaitan dengan sumber KHI berupa *'urf* masih sedikit ditemukan. Berikut beberapa penelitian atau kajian yang membahas mengenai tema-tema di atas dengan titik poin pembahasan masing-masing.

[22]Edi Gunawan, *"Pembaruan Hukum Islam dalam Kompilasi Hukum Islam,"* h. 288.

IAIN PALOPO

Kitab karangan ulama usul fiqih atau kitab yang khusus membahas tentang konsep *'urf*, misalnya karya Abū Ishāq al-Syāṭibī (w. 790 H) dalam *al-Muwāfaqāt fi Uṣūl al-Syarī'ah*, Abdul Wahab Khallaf (1115-1206 H) dalam *Ilm Usūl al-Fiqh*, Muhammad Abū Zahrah (1898-1974 M) dalam *Usūl al-Fiqh,* Wahbah al-Zuhailī (1932-2015 M) dalam *Usūl al-Fiqh al-Islāmī* juz 2, Abdu al-Karim Zaidān (1917-2014 M) dalam *al-Wajīz fi Uṣūl al-Fiqh*, Ṣālih Auḍ dalam disertasi *Aśar al-'Urf fi al-Tasyri al-Islāmi*, Amir Syarifuddin dalam *Ushul Fiqh* jilid 2, Satria Effendi dalam *Ushul Fiqh*, dan buku-buku yang lain. Di dalam buku-buku usul fiqih ini memaparkan tentang konsep *'urf* dengan berbagai perbedaan corak penjabaran dan ruang lingkupnya.

Juga terdapat penelitian oleh Rahīfah Sulaimān Ḥamādah dalam *al-'Urf wa Aśaruh fi Haqūq al-Zawāj fi al-Fiqh al-Islāmī*.[23] Dalam penelitian tersebut, penulis mengungkapkan pengaruh tinjauan *'urf* dalam hak-hak suami istri berupa harta seperti nafkah, mahar, harta pemberian sebelum perkawinan (harta pengikat), harta pekawinan bagi suami dan istri yang sama-sama bekerja; maupun dalam bentuk non-materi berupa *kafā'ah* selain harta, poligami, ketaatan, dan perlakuan yang baik. Penelitian ini miliki kesamaan dari segi *'urf* dalam hak-hak perkawinan, akan tetapi berbeda karena murni berupa kajian fiqih perkawinan yang disesuaikan dengan *'urf* yang berkembang di Negara Timur Tengah khususnya di daerah Gaza (Palestina) tempat tinggal penulisnya. Penelitian ini juga member banyak masuk bagi penelitian ini khusunya tentang perkawinan dan beberapa permasalahannya dalam hukum Islam, meskipun tentunya terdapat perbedaan *'urf* yang berlaku di negara Palestina (sebagaimana dalam karya tersebut) dengan *'urf* yang berlaku di Indonesia.

Penulis juga menemukan dua penelitian lainnya yang berupa kajian terhadap adat daerah atau urf yang terjadi di tengah

[23]Rahīfah Sulaimān Ḥamādah, *"al-'Urf wa Aśaruh fi Haqūq al-Zawāj fi al-Fiqh al-Islāmī*," Tesis, Gaza: al-Jāmi'ah al-Islāmiyah, 2014.

masyarakat adat di Indonesia dalam perspektif hukum Islam. Pertama, penelitian yang berjudul *Membedah Pelaksanaan Perkawinan Adat Tolaki di Kabupaten Konawe Selatan Sulawesi Tenggara (Perspektif Hukum Islam)*[24] yang ditulis oleh Laode Mazal Maruf. Kedua, penelitian dengan judul *Tinjauan Hukum Islam terhadap Sistem Kawarisan Adat Desa Ampekale, Kec. Bontoa, Kab. Maros*[25] yang ditulis oleh Haeruddin. Penelitian tersebut sekaligus menjadi bahan perbandingan dengan subtansi penelitian ini, khususnya berkenaan dengan bidang perkawinan dan kewarisan yang bersinggungan langsung dengan hukum adat beberapa daerah di Indonesia.

C. Landasan Teori

Teori merupakan sarana untuk bisa merangkum dan memahami masalah yang sedang dibicarakan secara lebih baik. Hal-hal yang semula tampak berdiri sendiri dapat disatukan dan dikaitkan satu sama lain secara bermakna. Berdasarkan hal ini, teori memberikan penjelasan dengan cara mengorganisasikan dan mensistematisasikan masalah yang dibicarakan.[26] Dalam penelitian ini, penulis menggunakan dua landasan teori, yaitu:

1. Teori receptie a contrario

Teori ini dikembangkan oleh Sayuti Thalib dari teori receptie exit yang diperkenalkan oleh Hazairin. Menurut teori receptie a contrario bahwa hukum adat berlaku bagi orang Islam kalau hukum adat itu tidak bertentangan dengan agama Islam. Dengan demikian dalam teori ini, hukum adat itu baru berlaku kalau tidak bertentangan dengan hukum Islam. Bukti berlakunya teori ini diungkapkan Sayuti

IAIN PALOPO

[24]Laode Mazal Maruf, *"Membedah Pelaksanaan Perkawinan Adat Tolaki di Kabupaten Konawe Selatan Sulawesi Tenggara (Prespektif Hukum Islam)",* Tesis (Makassar: UIN Alauddin, 2013)

[25]Haeruddin, *"Tinjauan Hukum Islam terhadap Sistem Kawarisan Adat Desa Ampekale, Kec. Bontoa, Kab. Maros"*, Tesis (Makassar: UIN Alauddin, 2017)

[26]Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum,* (Cet. VI; Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006). h. 259.

Thalib adalah keberlakuan penuh hukum perkawinan Islam dan hukum kewarisan Islam berlaku tetap dengan beberapa penyimpangan.[27]

Menurut Anshoruddin, teori receptie a contrario mendahulukan berlakunya hukum Islam daripada hukum adat, karena hukum adat baru dapat dilaksanakan jika tidak bertentangan dengan hukum Islam. Dalam teori ini terdapat tiga hal yang saling berkaitan: pertama, bagi orang Islam berlaku hukum Islam. Kedua, keberlakuan tersebut sesuai dengan keyakinan dan cita-cita hukum, cita-cita batin dan moralnya. Ketiga, hukum adat berlaku bagi orang Islam kalau tidak bertentangan dengan agama Islam dan hukum Islam.[28] Selain untuk orang Islam, receptie a contrario dapat berlaku juga bagi hukum agama lain yang diakui oleh peraturan perundang-undangan Indonesia.[29]

Abdul Manan[30] mengungkapkan, dengan teori ini mengembalikan sejarah pada kenyataan yang sebenarnya. Hukum Islam bukanlah hukum yang sebelumnya tidak dikenal, atau sebuah sistem hukum yang asas-asasnya berbeda sama sekali dengan sistem hukum lain yang telah mengatur dengan damai serta tertib masyarakat Indonesia sejak dahulu. Hukum Islam harus diberlakukan secara menyeluruh bagi pemeluknya, sedangkan hukum adat dapat dipakai sepanjang tidak sejalan dengan hukum Islam seperti yang berlaku di Aceh, Sumatera Barat, dan daerah-daerah lain di Indoneisa.

Teori receptie a contrario sangat sejalan dengan ‘urf yang dikenal dalam usul fiqih. Keduanya melihat kemaslahatan yang

IAIN PALOPO

[27]Sayuti Thalib, Receptie a Contrario: Hubungan Hukum Adat dengan Hukum Islam, (Cet. II; Jakarta: Bina Angkasa, 1982), h. 15-70.

[28]Anshoruddin, *Beberapa Teori Tentang Berlakunya Hukum Islam Di Indonesia*, (t.d.), h. 10.

[29]Juhaya S. Praja, *Filsafat Hukum Islam*, (Bandung: LPPM Universitas Islam, 1995), h. 136-137.

[30]Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Cet VII; Jakarta: Kencana, 2017), h. 308.

tumbuh dan hidup di masyarakat dapat diberlakukan sebagai hukum bagi umat Islam jika tidak bertentangan dengan hukum Islam. Terlebih ‘urf memandang kebiasaan-kabiasaan yang baik dapat menjadi salah satu sumber (dalil) pembentukan hukum dengan syarat-syarat tertentu.

2. Teori perubahan sosial dan hukum

Perubahan sosial dapat dimaknai sebagai suatu bentuk perubahan yang melahirkan akibat sosial sehingga terjadi pergeseran pola hubungan antara individu dengan individu yang lain atau kelompok dengan kelompok yang lain dalam masyarakat. Masalah sosial muncul dari perubahan sosial karena tidak ada keserasian antara ukuran-ukuran yang diterima dengan kenyataan yang disebabkan oleh beberapa faktor.[31]

Persoalan hukum, termasuk hukum Islam merupakan bagian dari permasalahan sosial, sebab perubahan sosial akan memengaruhi hukum begitu pula sebaliknya. Pengaruh timbal balik antara perubahan sosial dan perubahan hukum dapat dilihat pada peran hukum dalam kehidupan sosial dan tuntunan-tuntunan masyarakat yang dipengaruhi oleh faktor-faktor yang berkembang dalam masyarakat.[32]

Teori ini juga diperkuat dengan pendapat Ibn al-Qayyim[33] tentang perubahan keadaan, waktu, tempat, kebiasaan, dan niat yang berpotensi mengubah perspektif hukum. Yusuf al-Qardāwī mendasarkan perkataan Ibn al-Qayyim dalam bukunya *Madkhal li Dirāsah al-Syarī‘ah al-Islāmiyyah* ketika membahas tentang perubahan hukum. Menurutnya tujuan syariat Islam adalah untuk kemaslahatan hamba, menegakkan keadilan di antara mereka, serta menghilangkan kezaliman dan kerusakan. Tujuan ini harus menjadi

IAIN PALOPO

[31]Satjipto Raharjo, *Hukum dan Perubahan Sosial,* (Cet. II; Bandung: Alumni, 1983), h. 40.

[32]Sodjono Dirjosiswono, *Sosiologi Hukum, Studi Mengenai Perubahan Hukum dan Sosial*, (Jakarta: Rajawali, 1983), h. 76.

[33]Ibn al-Qayyim al-Jauziyyah, *I‘lām al-Muawāqi‘īn*, Juz III, h. 3.

acuan dalam memahami *naṣ-naṣ* dan menerapkan hukum. Seorang *muftī* tidak boleh hanya pasif pada satu pendapat sementara terjadi perubahan tempat, waktu, kebiasaan, dan keadaan di tengah masyarakat. Dengan ini, *maqāṣid al-syarī'ah* perlu diperhatikan dalam hukum-hukum persial tertentu.[34] Teori perubahan sosial sangat relevan dengan penelitian ini khususnya berkenaan dengan pembaruan dan penemuan hukum Islam yang dipengaruhi oleh perubahan-perubahan sosial yang terus terjadi dalam kehidupan masyarakat.

IAIN PALOPO

[34]Yūsuf al-Qarḍāwī, *Madkhal li Dirāsah al-Syarī'ah al-Islāmiyyah*, (Bairut: Muassasah al-Risālah, 1414 H/ 1993 M), h. 179.

BAB II
TINJAUAN UMUM TENTANG *'URF*

A. Pengertian dan Batasan *'Urf*

1. Pengertian *'urf*

Al-Aṣfahānī menulis dua arti dari kata *'urf* yaitu berturut-turut dan kebaikan yang diketahui.[35] Menurut pengertian bahasa yang dikemukakan oleh Ahmad bin Fāris dan yang lainnya, *'urf* (عُرْف) yang tersusun dari huruf ع ر ف dan kata-kata yang berasal dari ketiga huruf tersebut dari segi bahasa memiliki tiga arti:

a. Sesuatu yang berturut-turut, bersambung satu sama lain (تَتَابَعَ الشَّيْءُ مُتَّصِلٌ بِبَعْضِه) contohnya *'urf al-fars* (عُرْفُ الفَرس) surai (bulu leher) kuda, disebut demikian karena rambut-rambut yang tumbuh bertautan di atasnya. Demikian pula di dalam Q.S. al-Mursalāt (77): 1 Allah berfirman: وَالْمُرْسَلَاتِ عُرْفًا *'urfā* dimaknai dengan berturut-turut.[36]

b. Tetap dan tenang (السُكُوْنُ وَالطُمَأْنِيْنَة).

Al-'Urf berasal dari kata *al-ma'rifah* (المعرفة) atau *al-ma'rūf* (المعروف) yaitu setiap kebaikan yang diketahui seseorang, ia merasa senang dan tenang dengan kebaikan tersebut. *Al-'Urf* atau *al-ma'rifah* lawan kata dari *al-nukr* (tidak mengetahui), sehingga kadang dimaknai dengan ilmu. Dikatakan: "Ini hal yang diketahui (اَلْمَعْلُوْم)." Dimaknai dengan *al-sukūn* atau *al-tuma'nīnah* karena manusia akan tetap pada apa yang ia ketahui dan menjadikan tenang terhadapnya.[37]

IAIN PALOPO

---

[35]Husain bin Muhammad al-Aṣfahānī, *al-Mufradāt fī Garīb al-Qur'ān* (Cet. I; Bairut: al-Dār al-Syāmilah, 1412 H), h. 561.

[36]Jamāl al-Dīn Ibnu Manẓūr al-Anṣārī, *Lisān al-'Arab*, Juz III (Bairūt: Dār Sāḍir, 1414 H), h. 2899.

[37]Ahmad bin Fāris bin Zakariyyā, *Mu'jam Maqāyīs al-Lugah*, Juz IV (Mesir: Muṣṭafā al-Bābī al-Halabī, 1391 H/1971 M), h. 281.

c. Tinggi dan terangkat (العلو والارتفاع) baik dalam arti nyata atau maknawi. Dalam arti nyata seperti perkataan *'urf al-arḍ* (عُرْفُ الأَرْض) yaitu bagian bumi yang tinggi dan surat *al-A'rāf* yang diartikan tempat yang tinggi. Dalam arti maknawi *al-'urf* dapat bermakna المَعْرُوف، الصَّبْر، الجُوْد، النَّصْح، حُسْنُ الصُحْبَة semua kata ini mengandung makna kemuliaan yang tinggi. Seperti dalam Q.S. Luqmān (31): 15: وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوْفًا "pergaulilah keduanya di dunia dengan makruf." al-Zujāj[38] memaknai *al-ma'rūf* dalam ayat ini berupa segala perbuatan yang baik.

Pengertian *'urf* dari segi istilah yang paling tua (awal) menurut Abū Sunnah dikemukakan oleh Abdullah bin Ahmad al-Nasafī (w. 720 H) dalam *al-Mustafā*:

العُرْفُ: مَا اسْتَقَرَّ فِي النُّفُوْسِ مِنْ جِهَةِ الْعُقُوْلِ وَتَلَقَتْهُ الطِبَاعُ السَّلِيْمَةُ بِالْقُبُوْلِ[39]

Artinya:

> *'Urf* adalah sesuatu di mana jiwa merasakan ketenangan dalam mengerjakannya karena sudah sejalan dengan logika dan dapat diterima oleh watak kemanusiaannya.

Pengertian ini dapat diuraikan dalam beberapa poin untuk mengetahui ruang lingkup dan batasannya.[40] ما (apa) adalah kata lafaz umum (*'ām*) yang dapat berupa perkataan atau perbuatan. ما استقر في النفوس (yang menetap dalam jiwa), mengeluarkan apa yang diperoleh

[38]Abū Ishāq al-Zujāj, *Ma'āni al-Qur'ān wa 'Irābuh*, Juz IV (Bairūt: 'Ālim al-Kutub, 1404 H/ 1988 M), h. 197.

[39]Pengertian al-Nasafī dinukil dan dipegangi oleh banyak ulama seperti Ibnu 'Ābidīn dalam *Nasyr al-'Urf*, Umar Abdullāh dalam *al-'Urf fī al-Fiqh al-Islāmī*, al-Tayyib al-Khuḍarī dalam *al-Ijtihad fī mā lā Nass fīh*, al-Bāhisīn dalam kitabnya *Raf'u al-Haraj*, Ṣālih bin Hamīd dalam kitabnya *Raf'u al-Haraj*, Husnīn dalam *al-'Urf wa al-'Ādah*, dan ulama-ulama lainnya. ('Ādil bin Abd al-Qādir bin Muhammad Walī Qūtah, *al-'Urf: Hujjiyyatuh wa Aṡaruh fī Fiqh al-Mu'āmalāt al-Māliyah 'Inda al-Hanābilah* (Cet. 1; al-Maktabah al-Makiyyah, 1418 H/ 1997 M), h. 93.

[40]Ahmad Fahmī Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah fī Ra'yi al-Fuqahā'* (Kairo: Maṭba'ah al-Azhar, 1941 M), h. 8-9.

bukan dari kebiasaan manusia atau jarang terjadi. من جهة العقول (dari segi akal) mengeluarkan dari definisi apa yang berasal dari hawa nafsu seperti minum khamar dan kejahatan-kejahatan lainnya, juga sebab khusus seperti rusaknya bahasa karena bercampur dengan orang asing, atau dari sebab yang disepakati seperti cita-cita suatu kaum. وتلقته الطباع السليمة (diterima oleh tabiat yang baik), sehingga tidak termasuk di dalamnya hal-hal yang diingkari oleh tabiat yang baik.

Pengertian yang diberikan olah al-Nasafī ini mirip dengan yang dikemukan oleh al-Jarjānī, Zakariyā al-Ansarī, dan al-Kawafī.[41] Sedangkan Ibn al-Najjār menambahkan syarat penting keberlakuan *'urf* dalam definisinya: "العرف: كُلُّ مَا عَرَفَتْهُ النُّفُوسُ مِمَّا لا تَرُدُّهُ الشَّرِيعَةُ" *'Urf* setiap yang diketahui oleh jiwa tidak ditolak oleh syariat.[42]

Banyak ulama memberikan catatan terhadap definisi al-Nasafī[43] berupa kritikan atas kekurangannya. Definisi ini mengandung ketidakjelasan dan membutuhkan tambahan penjelasan panjang untuk memahaminya. Tidak bersifat *māni'* (tidak menolak kemungkinan lain di luar pengertian) karena tidak semua yang diterima tabiat dikatakan *'urf*, tidak pula yang menetap dalam jiwa berdasarkan akal termasuk *'urf* seperti akidah. Batasan yang diberikan untuk menentukan *'urf* yang diterima tidak cukup dengan tabiat yang lurus tetapi perlu menambahkan redaksi "dari apa yang tidak bertentangan dengan syariat" atau semacamnya. Definisi di atas

IAIN PALOPO

[41]Rahīfah Sulaimān Hamādah, *al-'Urf wa Āṡaruh fī Huqūq al-Zawāj* (Gaza: al-Jāmiah al-Islāmiyyah, 1434 H/ 2014), h. 4.

[42]Ibn al-Najjār al-Hanbalī, *Syarh al-Kaukab al-Munīr*, Juz IV (Cet. II; [t.t], Maktabah al-'Abīkan, 1418 H/ 1997 M), h. 448.

[43]Beberapa di antaranya yaitu: Abd al-Qāhir al-Jurjāni dalam *Ta'rīfāt,* Zakariyyā al-Anṣarī dalam *al-Hudūd al-Anīqah*, dan Ibnu Najīm dalam *al-Aṣybāh* begitu pula dalam *Majmū' al-Manqūr* yang menyandarkan pengertian *'urf* pada definisi al-Nasafī sekaligus mengkritisi dan memberikan definisi sendiri untuk melengkapinya. 'Ādil bin Abd al-Qādir, *al-'Urf: Hujjiyyatuh wa Aṡaruh*, h. 95.

juga tidak mencakup semua jenis *'urf* bahkan tidak secara jelas di dalamnya ada *'urf* perkataan dan perbuatan.[44]

Terdapat definisi yang lebih sederhana dan menggambarkan hampir secara menyeluruh makna *'urf*.

a. Definisi Muhammad al-Khudarī Husain

العُرْفُ: مَا يَغْلِبُ عَلَي النَّاسِ، مِنْ قَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ أَوْ تَرْكٍ[45]

Artinya:

> *Al-'urf* adalah apa yang umumnya berlaku pada manusia berupa perkataan, perbuatan, atau *tark* (meninggalkan).

b. Definsi Muṣṭafā al-Zarqā

اَلْعُرْفُ: عَادَةُ جُمْهُوْرِ قَوْم فِي قَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ[46]

Artinya:

> *Al-'urf* adalah adat sebagian besar kaum berupa perkataan atau perbuatan.

Kedua pengertian ini hampir sama. Keduanya menjelaskan bagaimana keberlakuan *'urf* yaitu berlaku umum atau dominan, telah berulang-ulang dan tersebar luas. Menjelaskan bentuknya berupa perkataan dan perbuatan yang berasal dari pemikiran dan usaha (ikhtiar) suatu kaum.

Beberapa hal yang perlu dicatat dalam kedua pengertian ini untuk lebih memperjelas. *Pertama*, al-Khuḍarī Husain menambahkan *tark* (meninggalkan) dalam batasan definisi sebagai bagian terpisah dari perkataan dan perbuatan, padahal "perbuatan" telah mewakili

[44]'Ādil bin Abd al-Qādir, *al-'Urf: Hujjiyyatuh wa Aṡaruh*, h. 95-96. Rahīfah Sulaimān Hamādah, *al-'Urf wa Āṡaruh fi Huqūq al-Zawāj*, h. 4.

[45]Muhammad al-Khuḍarī Husain, *al-Syarī'ah al-Islāmiyyah Ṣāliḥ li kulli Zamān wa Makān* (Cet. I; Dasyik: [t.p], 1391 H/ 1971 M), h. 33. Pengertian ini juga diungkapkan oleh Muhammad al-Ṭāhir bin 'Asyūr dalam *Hāsyiah al-Tauḍīh wa al-Taṣhīh li Musykilāt Kitāb al-Tanqīḥ* dan Abu al-Ahnāf dalam *al-'Urf fī al-Mażhab al-Mālikī*.

[46]Muṣṭafā Ahmad al-Zarqā', *al-Madkhal al-Fiqhī al-'Amī*, Juz II (Cet. 9; Damsyik: Mutabi' Alif Bā, 1384 H/ 1975 M), h. 840.

kata *tark*.[47] *Kedua*, definisi pertama juga tidak mencakup jenis *'urf* khusus yang berlaku dalam suatu bangsa (kaum). *Ketiga*, kedua definisi ini tidak memberikan kriteria *'urf* yang diterima *syara'*.

Berdasarkan beberapa pengertian di atas, dapat disimpulkan beberapa hal penting yang terkandung dalam definisi *'urf*. Definisi perlu menggambarkan dari mana sumber *'urf* diperoleh dan bagaimana keberlakuannya sehingga layak disebut *'urf*. Definisi *'urf* yang baik perlu melingkupi semua jenis *'urf*. Penjelasan lebih lanjut tentang *'urf mu'tabar* (yang diterima) sebagai titik fokus kajian mengenai pengaruh *'urf* dalam hukum juga diperlukan. Oleh karena itu definisi yang paling tepat –menurut penulis– adalah menurut al-Zarqā' dengan menambahkan batasan sesuai dengan syariat atau tidak bertentangan dengan *naṣ*. Dapat pula mendefinisikannya secara lebih panjang seperti dalam redaksi:

> *'Urf* adalah setiap perkataan atau perbuatan yang telah terpatri dalam jiwa sebagian besar dari suatu kaum berdasarkan akal dan diterima oleh tabiat sehat mereka, serta tidak bertentangan dengan syariat.[48]

Setelah melihat makna bahasa dan makna istilah dari *'urf* maka kedua segi definisi ini sangat berkaitan. Dalam makna bahasa mengandung: pengetahuan terhadap sesuatu, saling terkait dan bersambung, jiwa tetap dan tenang dengannya, mengandung makna yang mulia, dan bermakna tinggi sehingga tampak dan jelas.[49] Dalam makna istilah semua unsur di atas juga terwakili. Pengetahuan terhadap sesuatu berupa perbuatan dan perkataan, terus berulang-

IAIN PALOPO

[47]Dalam Q.S. al-Māidah (5): 79: كَانُوا لَا يَتَنَاهَوْنَ عَنْ مُنْكَرٍ فَعَلُوهُ لَبِئْسَ مَا كَانُوا يَفْعَلُونَ

Terjemahnya:

> Mereka tidak melarang dari perbuatan mungkar yang dilakukan kaumnya, alangkah jelek apa yang mereka kerjakan.

Ayat ini mencela orang-orang yang tidak melarang dari perbuatan mungkar, bahwa perbuatan mereka sangat buruk. Ayat ini memberikan isyarat bahwa meninggalkan (*tark*) adalah bentuk suatu perbuatan.

[48]Rahīfah Sulaimān Hamādah, *al-'Urf wa Āśaruh fī Huqūq al-Zawāj*, h. 5.

[49]'Ādil bin Abd al-Qādir, *al-Urf: Hujjiyyatuh wa Aśaruh*, h. 104.

ulang (bersambung) sehingga terpatri dalam jiwa, berupa kemuliaan yang diterima oleh akal sehat dan tabiat lurus, serta memiliki kedudukan yang tinggi dan jelas karena sesuai dengan syariat.

2. Batasan Urf.

a. *'Urf* dengan adat

Pengertian adat dapat ditinjau dari segi bahasa dan istilah *syar'ī*. Adat berasal dari bahasa arab yaitu *al-'ādah* (العَادَة). Adat dari segi bahasa yaitu kebiasaan atau tradisi yang terus berlanjut. *'Ādah* berasal dari huruf *ain*, *waw*, dan *dal* (ع و د) yang mengandung arti kembali kepada sesuatu secara berulang atau berkali-kali. Dalam *Mu'jam Maqāyīs*, *al-'ādah* dimaknai sebagai kebiasaan dan keberlanjutan terhadap sesuatu sehingga menjadi tabiat atau karakter.[50]

Banyak pengertian dari segi istilah tentang adat. Salah satunya yang masyhur adalah pengertian yang diberikan oleh Ibnu Amīr Hajj, yaitu

الْعَادَةُ هِيَ الْأَمْرُ الْمُتَكَرِّرُ مِنْ غَيْرِ عَلَاقَةٍ عَقْلِيَّةٍ[51]

Artinya:

> Adat adalah perkara yang berulang-ulang yang tidak berkaitan dengan akal.

Pengertian ini mencakup adat perseorangan dan adat manusia secara luas, juga mencakup adat berupa perkataan dan perbuatan yang cakupannya dibatasi hanya pada kebiasaan yang tidak berkaitan dengan akal.

Terdapat pengertian yang lebih luas sebagaimana dikutip oleh al-Bāhisīn dari Amīr Bādisyāh (987 H) yang mendefinisikan hampir

[50]Ahmad bin Fāris bin Zakariyyā, *Mu'jam Maqāyīs al-Lugah*, h. 183.

[51]Ibn Amīr Hājj, *al-Taqrīr wa al-Taḥbīr* , Juz I (Cet. II; [t.t]: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1403 H/ 1983 M), h. 282.

sama dengan Ibnu Amir, tetapi tidak membatasinya pada hal yang tidak berkaitan dengan akal. Menurutnya adat adalah:

الْعَادَةُ وَهِيَ الْأَمْرُ الْمُتَكَرِّرُ وَلَوْ مِنْ غَيْرِ عَلَاقَةٍ عَقْلِيَّةٍ[52]

Artinya

Al-'Ādah adalah perkara yang berulang-ulang walaupun yang tidak berkaitan dengan akal.

Pengertian ini lebih luas karena mencakup adat perorangan dan umum, berupa perkataan dan perbuatan, serta yang berkaitan dengan kebiasaan yang berhubungan dengan akal ataupun tidak. Jika membandingkan pengertian bahasa dan istilah maka dapat dikatakan bahwa keduanya sama karena tidak memiliki perbedaan yang berarti.

Secara umum pengertian yang ada juga mencakup semua keadaan yang berulang-ulang walaupun dari sumber dan sebab yang berbeda. Keadaan tersebut bisa berupa hal alami seperti kondisi iklim dan keadaan bentang alam, berupa kebiasaan yang berasal dari pemikiran yang jernih atau dari hawa nafsu dan kerusakan akhlak, atau kondisi yang baru yang menyebabkan kebiasaan tertentu seperti percampuran suku bangsa.[53]

Ulama dalam menerangkan perbedaan dan hubungan antara adat dan *'urf* berkisar mengenai apakah *'urf* itu mencakup adat atau sebaliknya *'urf* tercakup dalam adat, atau keduanya bermakna sama saja. Dengan demikian terdapat tiga pendapat tentang hubungan keduanya.

Pertama, *'urf* dan *'ādah* adalah dua kata bersinonim yang memiliki satu makna.[54] Pendapat ini dipegang oleh banyak ulama seperti al-Nafasī, Ibnu 'Ābidīn, 'Alī Haidar, al-Atāsi dan lainnya. Mengacu dari pemahaman ini, penyebutan keduanya secara

[52]Ya'qūb bin Abd al-Wahhāb al-Bāhisīn, *Qā'idah al-'Ādāh Muhakkamah* (Riyāḍ: Maktabah al-Rusyd, 1433 H/ 2012 M), h. 27.

[53]Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah*, h. 10. 'Ādil bin Abd al-Qādir, *al-'Urf: Hujjiyyatuh wa Aṡaruh*, h. 111.

[54]Al-Sayyid Ṣālih 'Ūḍ , *Aṡar al-'Urf fī al-Tasyrī al-Islāmī* (Kairo: Dār al-Kutub al-Jami'ī, [t.th.]), h. 59-50. Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah*, h. 11-13.

bersamaan sebagai *taukīd* (penguatan)[55] sebab keduanya bermakna sama.

Kedua, *'urf* khusus untuk perkataan dan adat dikhususkan untuk perbuatan (*'urf 'amalī*).[56] Pendapat ini diikuti oleh Ibn al-Hammām dan al-Fakhr al-Bazdawī. Dari perbedaan ini diketahui keterkaitan antara *'urf* dan adat berlaku umum-khusus, di mana *'urf* lebih umum dari pada adat. Menurut Abū Sunnah, pembatasan adat pada perbuatan saja tidak memiliki makna yang berarti karena ulama salaf dan khalaf memahami adat itu mencakup perkataan dan perbuatan.[57]

Ketiga, *'ādah* lebih umum dari *'urf*, karena dapat berupa adat yang timbul dari kejadian alami, adat perseorangan, dan adat sebagian besar orang yang dikenal dengan *'urf*.[58] Pendapat ini diikuti oleh al-Zarqā, Muṣṭafā Syalabī, al-Bāhisīn, dan al-Mubarakī. Dengan demikian, adat bersifat umum sedangkan *'urf* bersifat khusus sebab termasuk adat yang terikat. Sehingga dapat dikatakan semua *'urf* adalah adat dan semua adat belum tentu *'urf*.

Menurut Amir Syarifuddin, adat menitikberatkan pada perbuatan yang berulang kali dilakukan, sedangkan *'urf* lebih pada dikenalnya dan diakuinya suatu perbuatan. Sehingga tidak ada perbedaan yang berarti antara keduanya, karena suatu perbuatan yang berulang-ulang akan dikenal kemudian diakui orang banyak. Begitu pula sebaliknya, disebabkan suatu perbuatan telah dikenal luas sehingga dilakukan berulang kali atau terus menerus.[59] Dari penggunaan keduanya istilah ini dalam kitab-kitab fiqih, dapat diketahui bahwa penggunaan salah satunya dimaksudkan untuk

IAIN PALOPO

[55]Abd al-Karīm Zaidān, *al-Wajīz fī Uṣūl al-Fiqh* (Cet. V; Bairut: Muasssah al-Risālah, 1417 H/ 1996 M). h. 252.

[56]Al-Bāhasīn, *Qā'idah al-'Ādah al-Muhakkamah*, h. 50.

[57]Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah*, h. 11.

[58]Muṣṭafā Ahmad al-Zarqā', *al-Madkhal al-Fiqhī al-'Amī*, h. 743.

[59]Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, Jilid 2 (Cet. VI; Jakarta: Kencana, 2011), h. 388.

keduanya. Selain itu pengertian adat akan sama dengan *'urf* jika yang dimaksud adalah adat yang berlaku luas. Berdasarkan hal ini, secara prinsip keduanya sama.

b. *'Urf* dengan hukum adat

Istilah lain yang identik dengan *'urf* adalah hukum adat. Menurut Hardjito Notopuro hukum adat ialah hukum tak tertulis, hukum kebiasaan dengan ciri khas yang merupakan pedoman kehidupan rakyat dalam menyelenggarakan tata keadilan dan kesejahteraan masyarakat dan bersifat kekeluargaan.[60] Menurut Seorjono Soekanto, hukum adat pada hakikatnya adalah hukum kebiasaan, artinya kebiasaan-kebiasaan yang mempunyai akibat hukum.[61] Sedangkan menurut kesimpulan Seminar Hukum Adat dan Pembangunan Hukum Nasional, hukum adat diartikan sebagai hukum asli Indonesia yang tidak tertulis dalam bentuk perundang-undangan dan di sana sini mengandung unsur agama.[62] Berdasarkan beberapa pengertian di atas, hukum adat adalah aturan yang sebagian besar tak tertulis berupa kebiasaan-kebiasaan yang memiliki akibat hukum, yang berlaku dalam masyarakat Indonesia.

Jika sebelumnya disimpulkan bahwa *'urf* dan *'ādah* (kebiasaan) tidak memiliki perbedaan yang berarti, maka di sini hukum adat lebih sempit dari pada *'urf* atau *'ādah*. Hukum adat lebih khusus dari kebiasaan karena merupakan kebiasaan mengikat yang memiliki akibat hukum atau sudah berbentuk lembaga. Olehnya itu, hukum adat dapat dikategorikan sebagai bagian dari kebiasaan sehingga *'urf* mencakup atau terdiri dari kebiasaan dan hukum adat.

c. *'Urf* dengan ijma'

IAIN PALOPO

[60]Hardjito Notopuro, *"Tentang Hukum Adat, Pengertian dan Pembahasan dalam Hukum Nasional"*, Jakarta: Majalah Hukum Nasional, nomor 4, 1969, h. 49.

[61]Seorjono Soekanto, *Beberapa Permasalahan Hukum dalam Kerangka Pembangunan di Indonesia* (Jakarta: Yayasan Penerbit Universitas Indonesia, 1976), h. 11.

[62]BPHN, *Seminar Hukum Adat dan Pembinaan Hukum Nasional* (Bandung: Binacipta, 1976), h. 250.

Adanya ketentuan *'urf* suatu yang dikenal luas dan diakui oleh orang banyak, sehingga terlihat memiliki kemiripan dengan ijma'. Akan tetapi keduanya memiliki banyak perbedaan yaitu:[63]

1) *'Urf* hanya dapat ada jika terjadi berulang-ulang sehingga dapat diterima dan diakui, adapun ijma' terbentuk atas kesepakatan para mujtahid dan tidak butuh berulang-ulang.

2) Ijma' disandarkan pada al-Qur'an, sunah, atau *qiyās* adapun *'urf* berkisar pada kebutuhan, kemaslahatan, dan kemudahan bagi manusia.

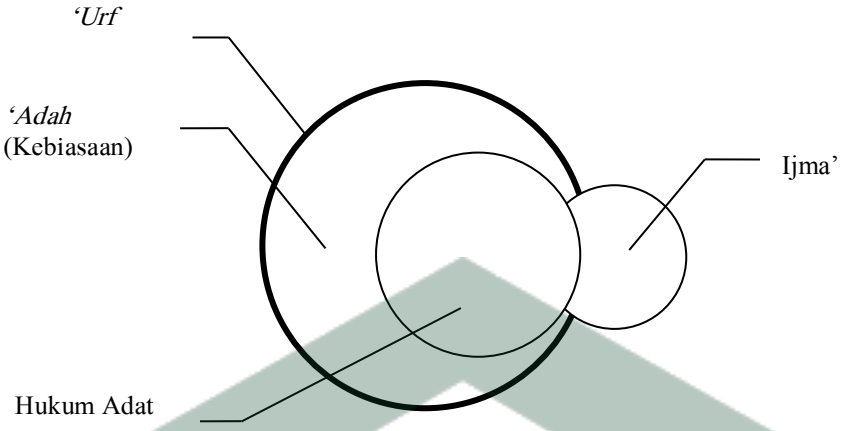
3) Ijma' itu tetap sedangkan *'urf* berubah. Dengan makna lain, ijma' dalil yang *qat'ī* dan tidak dapat diubah, berbeda dengan *'urf* dapat berubah.

4) *'Urf* dapat terbentuk dari kebiasaan semua orang atau sebagian besarnya. Adanya pertentangan sebagian kecil orang tidak dapat menggugurkannya. Adapun ijma' tidak dapat terwujud kecuali dengan kesepakatan para mujtahid pada suatu masa. Satu dari ulama peserta ijma' yang tidak sepakat dapat menggugurkan keberadaan suatu ijma'.

5) *'Urf* mungkin saja berupa hal yang *fāsid*, misalnya jika sebagian manusia melakukan kebiasaan yang melanggar agama. Adapun ijma' tidak mungkin berupa kejelekan sebab umat ini telah dijamin tidak akan bersepakat dalam kejelekan.

IAIN PALOPO

[63]Abd al-Wahhāb Khalaf, *Maṣādir al-Tasyrī fīmā lā Naṣṣ fīh* (Cet. IV; Kuwait: Dār al-Qalam, 1398 H/ 1987 M), 145-146. Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, h. 389, Ya'qub bin Abd al-Wahhāb al-Bāhasīn, *Qā'idah al-'Ādah al-Muhakkamah*, h. 52-53.



Hubungan antara *‘Urf*, *‘Adah*, Hukum Adat, dan Ijma’

B. Jenis dan Pembagian *‘Urf*

Jenis dan Pembagian *‘urf* dapat dilihat dari segi materi, ruang lingkup penggunaan, dan kesesuaian dengan syariat.

1. Dilihat segi materinya, *‘urf* dibagi menjadi dua:

‘Urf qaulī (عُرْف قَوْلِي) yaitu kebiasaan yang berlaku dalam penggunaan kata-kata atau ucapan. Contoh lafaz *dābbah* (الدَّابَة) digunakan bagi setiap yang melata di atas bumi, akan tetapi di Mesir *dābbah* dimaknai sebagai keledai dan di Iraq sebagai kata mutlak untuk kuda.[64]

Amir Syarifuddin memberikan contoh implikasi *‘urf qaulī* dalam permasalahan kewarisan. Kata *walad* (وَلَد) secara bahasa artinya “anak” yang digunakan untuk anak laki-laki dan anak perempuan. Berlakunya kata tersebut untuk perempuan karena tidak ditemukan penggunaan kata ini untuk perempuan dengan tanda *muannaṡ* (tanda perempuan). Penggunaan kata *walad* untuk laki-laki dan perempuan

[64] Abū Sunnah, *al-‘Urf wa al-‘Ādah*, h. 19.

juga berlaku dalam ayat kewarisan dalam Q.S al-Nisā (4): 11-12. Seluruh kata *walad* dengan jamaknya *aulād* yang diulang sebanyak 7 kali dalam kedua ayat berlaku untuk anak laki-laki dan perempuan.[65]

Menurut kebiasaan sehari-hari orang arab, kata *walad* digunakan hanya untuk anak laki-laki; sehingga dalam memahami kata *walad* kadang digunakan *'urf qaulī* tersebut. Misalnya dalam memahami kata *walad* pada Q.S. al-Nisā' (4): 176:

يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ...

Terjemahnya:

> Katakanlah Allah memberi fatwa kepadamu tentang *kalālah*, (yaitu): jika seorang meninggal dunia, dan ia tidak mempunyai anak dan mempunyai saudara perempuan. Maka bagi saudaranya yang perempuan itu seperdua dari harta yang ditinggalkannya, dan saudaranya yang laki-laki mempusakai (seluruh harta saudara perempuan), jika ia tidak mempunyai anak...[66]

Melalui penggunaan *'urf qaulī* pada kata *kalālah* (كلالة) dalam ayat tersebut diartikan sebagai "orang yang tidak meninggalkan anak laki-laki." Dengan pemahaman ini, diketahui anak laki-laki dapat meng-*hijāb* saudara-saudara sedangkan anak perempuan tidak.[67]

'Urf fi'lī (عُرْف فِعْلِي) menjadi jenis kedua dari segi materi, yaitu kebiasaan yang berlaku dalam perbuatan. Banyak contoh *'urf* dalam bentuk ini, seperti: kebiasaan manusia berupa saling menukar antara uang dengan barang dalam jual beli sebagai bentuk kerelaan. Kebiasaan makan salah satu jenis daging saja seperti domba, sehingga jika diminta untuk membeli daging maka yang dibeli adalah

[65]Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, h. 390.

[66]Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah* (Jakarta: Yayasan Muslim Asia, 2012), h. 106.

[67]Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, h. 390-391.

daging domba. Kebiasaan di beberapa negara menyegerakan membayar sebagian dari jumlah mahar, dan menunda pembayaran sisanya di kemudian hari misalnya setelah kematian atau talak.[68]

2. Dilihat dari lingkup penggunaannya, *'urf* dibagi dua:

'Urf 'ām (عُرْف عَام) yaitu kebiasaan yang telah berlaku di mana-mana, hampir di seluruh penjuru dunia, tanpa memandang bangsa dan negara. Pemahaman manusia bahwa masuk menggunakan alas kaki di masjid adalah bentuk penghinaan terhadap masjid sebagai salah satu contohnya. Kebiasaan akad *istiṣnā'*;[69] mengangguk sebagai tanda setuju dan menggeleng tanda menolak, dan contoh lainnya yang tidak diingkari manusia.

'Urf khāṣ (عُرْف خَاص) menjadi jenis kedua dari segi ini, yaitu kebiasaan khusus pada suatu negara atau tempat yang tidak ada pada tempat lainnya, atau kebiasaan pada suatu lingkungan tertentu yang tidak ada di lingkungan lain. Contohnya pengembalian barang oleh pembeli kepada penjual karena terdapat cacat, penangguhan pembayaran jasa pengacara hingga selesainya perkara di suatu pengadilan.[70] Di Indonesia seperti menarik garis keturunan melalui garis ibu di Minangkabau dan melalui garis bapak di kalangan suku Batak. Penggunaan panggilan "paman" bagi orang Sunda untuk adik ayah, dan tidak digunakan untuk kakak ayah, sedangkan bagi orang Jawa paman digunakan untuk adik dan kakak ayah.[71] Begitu pula contoh-contoh lainnya yang hanya terdapat di wilayah tertentu. *'Urf* ini dalam jumlah yang tidak terhitung karena keberadaannya seiring dengan kemaslahatan, dan usaha untuk memudahkan kehidupan manusia.

IAIN PALOPO

[68]Muṣṭafā Ahmad al-Zarqā', *al-Madkhal al-Fiqhī al-'Ām*, h. 877.

[69]Ibn 'Ābidīn, *Majmū'ah Rasāil Ibnu 'Ābidīn: Nasyr al-'Urf*, Juz II (Lahūr: Suhail Akīdīmī, 1396 H/ 1976 M), h. 132.

[70]Muṣṭafā Ahmad al-Zarqā', *al-Madkhal al-Fiqhī al-'Ām*, h. 878.

[71]Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh,* h. 392.

3. Dilihat dari kesesuaian dengan syariat.

Pembagian jenis ini dapat diambil dari pemaparan al-Syāṭibī yang menyatakan:

الْعَوَائِدُ ضَرْبَانِ:أَحَدُهُمَا:الْعَوَائِدُ الشَّرْعِيَّةُ الَّتِي أَقَرَّهَا الدَّلِيلُ الشَّرْعِيُّ أَوْ نَفَاهَا، وَمَعْنَى ذَلِكَ أَنْ يَكُونَ الشَّرْعُ أَمَرَ بِهَا إِيجَابًا أَوْ نَدْبًا، أَوْ نَهَى عَنْهَا كَرَاهَةً أَوْ تَحْرِيمًا، أَوْ أَذِنَ فِيهَا فِعْلًا وَتَرْكًا. وَالضَّرْبُ الثَّانِي:هِيَ الْعَوَائِدُ الْجَارِيَةُ بَيْنَ الْخَلْقِ بِمَا لَيْسَ فِي نَفْيِهِ وَلَا إِثْبَاتِهِ دَلِيلٌ شَرْعِي.[٧٢]

Artinya:

> *‘Ādah* dapat dibagi menjadi dua: pertama, *al-‘ādah al-syar‘iyyah* yang diakui oleh dalil-dalil *syar‘i* atau dinafikannya. Artinya dalil memerintahkan dalam bentuk wajib atau sunah kepada adat tersebut atau melarangnya dalam bentuk makruh atau haram ataupun mengizinkannya untuk dilakukan atau ditinggalkan. Kedua, *‘ādah* yang berlaku di antara manusia di mana tidak dinafikan dan tidak pula ditetapkan oleh dalil *syar‘i*.

‘Urf syar‘ī yang diperintahkan, dilarang, atau diizinkan oleh dalil dapat dibagi dalam menjadi dua. *Pertama*, *‘urf ṣaḥīḥ* (عُرْف صَحِيْح) yaitu *‘urf* yang diakui oleh syariat dengan memerintah untuk melakukannya dalam bentuk kewajiban dan kesunahan ataupun membolehkannya. Misalnya *qiṣaṣ* atas pembunuhan yang disengaja dan atas kebencian, hukuman *diyah* (denda) bagi pelaku yang sudah balig dalam pembunuhan *al-khaṭa’*, dan tidak dianggap layak memberikan kesaksian bagi budak. Termasuk penggunaan pada

[72]Abū Isḥāq Ibrāhīm bin Mūsā al-Syāṭibī, *al-Muwāfaqāt fī Usūl al-Syarī‘ah*, Juz II (Mesir: al-Maktabah al-Tijāriyyah al-Kubrā, 1395 H/ 1992 M), h. 449.

makna istilah-istilah syariat seperti shalat, zakat, dan haji sehingga memiliki makna yang berbeda dari makna bahasanya.[73]

'Urf fāsid (عُرْف فَاسِد) menjadi jenis kedua dari bagian ini, yaitu *'urf* yang ditolak oleh dalil di mana hukum bertentangan dengannya karena adanya pelarangan dalam bentuk haram maupun makruh terhadapnya.[74] Dapat pula dimaknai menghalalkan atau melakukan apa yang diharamkan Allah. Contoh jenis ini seperti menghidangkan minuman haram, berjudi dalam merayakan suatu peristiwa, tarian-tarian dengan pakaian seksi dalam acara tertentu, membunuh anak perempuan yang baru lahir,[75] dan berbagai contoh lainnya. Jenis ini dapat pula disebut *al-'urf gair al-mu'tabar*

Bagian kedua, '*urf* yang lepas (الأَعْرَاف لاَ يُثْبِتُها الشَرْعُ وَلاَ يُفْنِيْهَا) yaitu *'urf* yang tidak tersentuh oleh dalil *syar'i*, tidak ada pengakuan dan tidak ada penafian atasnya. *'Urf* ini dapat dalam bentuk yang tetap atau bentuk yang berubah. Bentuk tetap walaupun terjadi perubahan tempat, waktu, dan keadaan karena diikat oleh tabiat dan fitrah manusia seperti keinginan untuk makan dan minum, sedih, dan gembira. Adapun yang berubah terjadi karena perubahan tempat, waktu, dan keadaan; sehingga bisa menjadi baik di suatu tempat dan menjadi jelek di tempat yang lain. Contohnya tidak memakai tutup kepala dianggap jelek di suatu negara dan di negara lain dianggap biasa. Termasuk yang berkenaan dengan pakaian, tempat tinggal, dan masalah cepat atau lambat dalam suatu urusan dan sebagainya.[76] *'Urf* lepas dari *naṣ* ini masih dapat dinilai baik dan buruknya berdasarkan

IAIN PALOPO

[73]Satria Effendi M. Zein, *Ushul Fiqh* (Cet. VI; Jakarta: Kencana, 2015), h. 154; Rahīfah Sulaimān Hamādah, *al-'Urf wa Āṡaruh fī Huqūq al-Zawāj*, h. 9; Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh,* h. 392.

[74]Ruqayyah Tāhā Jābir al-'Ulwānī, *Aṡar al-'Urf fī Fahm al-Nuṣūṣ* (Damsyik: Dār al-Fikr, 1424 H/ 2003 M), h. 45. Satria Effendi M. Zein, *Ushul Fiqh*, h. 156.

[75]Ruqayyah Tāhā Jābir al-'Ulwānī, *Aṡar al-'Urf fī Fahm al-Nuṣūṣ*, h. 47. Satria Effendi M. Zein, *Ushul Fiqh*, h. 156.

[76]Al-Syāṭibī, *al-Muwāfāqāt fī Uṣūl al-Syarī'ah*, h. 449.

prinsip-prinsip syariat atau berdasarkan kemasalahatan. Jenis ini dapat pula disebut dengan *al-'urf al-mursal*.

Menurut Ruqayyah Taha, terdapat dua alasan perlunya pengklasifikasian *'urf mursal* secara tersendiri –walaupun belum dikenal luas dalam kajian usul fiqih–: *pertama*, terdapat *'urf* tertentu yang secara langsung tidak dapat diketahui lebih dekat kepada *'urf ṣaḥīḥ* atau kepada *'urf fāsid*, karena kedua jenis tersebut memungkinkan ada di dalamnya. Dibutuhkan penalaran dan pengkajian yang mendalam untuk menentukan kesesuaiannya dengan syariat. Jenis *'urf* inilah yang paling banyak terdapat di dalam kehidupan manusia. *Kedua*, ahli usul telah mengenal jenis ini walaupun tidak memasukkan dalam jenis tersendiri.[77] Di sisi lain, istilah *mursal* juga dikenal dalam kajian *maṣlaḥah* tepatnya pada pembahasan *maṣlaḥah mursalah*.

C. Kaidah Legitimasi *'Urf*

Banyak hukum yang dirujuk kepada *'urf* dan adat dalam jumlah yang tidak terhitung. Adapun fungsi kaidah *fiqhiyyah* yaitu untuk merangkum dan mengikat berbagai permasalahan dalam satu bab/tema tertentu dengan suatu kaidah hukum yang dapat dirujuk.[78] Dengan demikian, ulama merumuskan kaidah pokok dari berbagai permasalahan yang dirujuk pada *'urf* yaitu: العَادَة مُحَكَّمَة *al-'Ādah Muhakkamah*[79] (Adat kebiasaan dapat menjadi dasar hukum). Kaidah ini juga merangkum keabsahan dan kedudukan *'urf* dalam *istimbāṭ* hukum.

IAIN PALOPO

[77]Ruqayyah Tāhā Jābir al-'Ulwānī, *Aṡar al-'Urf fī Fahm al-Nuṣūṣ*, h. 48-49.

[78]Muhammad Ṣidqī bin Ahmad bin Muhammad al-Būranū, *al-Wajīz fī Īḍāh Qawā'id al-Kullī* (Cet. IV; Bairūt: Muassasah al-Risālah, 1416 H/ 1996 M), h. 20.

[79]Kaidah ini dikemukakan dalam banyak kitab *Qawā'id al-Fiqhiyyah*, di antaranya: *Asybāh* al-Subkī, *al-Manṡūr fī al-Qawā'id*, *al-Qawaid al-Huṣanī*, *Asybāh* al-Suyūṭī, *Asybah* Ibnu Najīm, *Qawā'id* al-Khādamī, *Īḍāh al-Masālik al-Qāidah*, dan *al-Majallah*. (Muhammad Ṣidqī, *al-Wajīz fī Īḍāh Qawā'id al-Kullī*, h. 270)

Terdapat banyak sekali kaidah cabang dari kaidah pokok ini, yang dapat dibagi menjadi beberapa kategori berdasarkan kandungan kaidah-kaidah tersebut. Berikut beberapa kaidah cabang dari sekitar 80 kaidah turunan[80] yang berkaitan dengan *'urf*:

1. Kaidah yang semakna dengan kaidah pokok

   Berikut beberapa kaidah yang termasuk pada jenis ini.

a. اِسْتِعْمَالُ النَّاسِ حُجَّةٌ يَجِبُ العَمَلُ بِهَا[81]

Artinya:

Apa yang biasa diperbuat orang banyak adalah *hujjah* (alasan/dalil) yang wajib diamalkan.

b. الثَّابِتُ بِالْعُرْفِ كَالثَّابِتِ بِالنَّصِّ[82]

Artinya:

Ketentuan berdasarkan *'urf* seperti ketentuan berdasarkan *naṣ.*

c. اَلثَّابِتُ بِالْعُرْفِ كَالثَّابِتِ بِدَلِيْلٍ شَرْعِيٍ[83]

Artinya:

Ketentuan berdasarkan *'urf* seperti ketentuan berdasarkan dalil *syar'ī.*

2. Kaidah yang semakna dengan kaidah pokok dalam pembahasan khusus

a. اَلْمَعْرُوْفُ بَيْنَ تُجَّارٍ كَالْمَشْرُوْطِ بَيْنَهُمْ[84]

Artinya:

Sesuatu yang telah dikenal di antara pedagang berlaku sebagai syarat di antara mereka.

b. المَعْرُوْفُ عُرْفًا كَالْمَشْرُوْطِ شَرْطًا[85]

IAIN PALOPO

[80]Al-Bāhisīn, *Qā'idah al-'Ādah al-Muhakkamah*, h. 235-242.

[81]Abd al-Azīz Muhammad Azzām, *al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, h. 182.

[82]Muhammad Ṣidqī, *al-Wajīz fī Īḍāh Qawā'id al-Kullī*, h. 306.

[83]Ibnu 'Ābidīn, *Majmū'ah Rasāil Ibnu 'Ābidīn: Nasyr al-'Urf*, h. 117.

[84]Muhammad Ṣidqī, *al-Wajīz fī Īḍāh Qawā'id al-Kullī*, h. 306.

Artinya:

Sesuatu yang telah dikenal *'urf* seperti yang disyaratkan dengan suatu syarat.

3. Kaidah yang berkaitan dengan sebagian syarat-syarat *'urf*.

Syarat-syarat keberlakuan *'urf* telah dikemukakan sebelumnya– yang dirangkum oleh fuqaha dalam kaidah-kaidah *fiqhiyyah*, yaitu:

a. Tidak bertentangan dengan dengan *naṣ*. Terdapat beberapa kaidah mengenai syarat ini, yang masyhur yaitu:

وَكُلُّ عُرْفٍ وَرَدَ النَّصُّ بِخِلَافِهِ فَهُوَ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ[86]

Artinya:

Setiap *'urf* yang bertentangan dengan *naṣ*, tidak dapat menjadi pertimbangan hukum.

b. Tidak ada ketegasan dari pihak terkait yang berlainan dengan kehendak *'urf*.

1) اَلْمَنْعُ الصَّرِيْحِ نَفْيٌ لِلإِذْنِ الْعُرْفِي[87]

Artinya:

Larangan yang jelas meniadakan izin yang dipahami dalam *'urf* (kebiasaan).

2) اَلْعُرْفُ وَالْعَادَةُ يَكُوْنُ حُجَّةً، إِذَ لَمْ يَكُنْ مُخَالِفًا لِنَصٍّ أَوْ شَرْطٍ لِأَحَدِ المتَعاقِدَيْن[88]

Artinya:

'Urf dan *'ādah* dapat menjadi hujah (alasan/dalil), selama tidak bertentangan dengan *naṣ* atau syarat yang ditentukan oleh pihak yang berakad.

---

[85]Muhammad Ṣidqī, *al-Wajīz fī Īḍāh Qawā'id al-Kullī*.

[86]Al-Sarkhasī, *al-Mabsūṭ*, Juz XII, h. 196.

[87]Abdullāh bin Ahmad bin Muhammad bin Quddāmah al-Muqaddasī, *al-Mugnī*, Juz IV, (Kairo: Maktabah al-Qāhirah, 1388 H/ 1968 M), h. 350.

[88]Al-Bāhisīn, *Qā'idah al-'Ādah al-Muhakkamah*, h. 199

c. *'Urf* bersifat umum

1) اِنَّمَا تُعْتَبَرُ العَادَةُ اِذَا اضْطَرَدَتْ اَو غَلَبَتْ[89]

Artinya:

Adat yang dianggap (sebagai pertimbangan hukum) itu hanyalah adat yang terus-menerus berlaku atau berlaku umum.

2) العِبْرَةُ لِلغَالِبِ الشَّا ئِعِ لاَ لِلنَّادِرِ[90]

Artinya:

Adat yang diakui adalah yang umumnya terjadi serta dikenal oleh manusia, bukan yang jarang terjadi

d. *'Urf* sudah ada sebelum hukum dilandaskan kepadanya. Salah satu kaidah yang merangkum syarat ini yaitu:

لَا عِبْرَةَ بِالْعُرْفِ الطَّارِئِ[٩١]

Artinya:

Tidak diakui *'urf* yang datang tiba-tiba (belakangan).

4. Kaidah yang berkenaan dengan ruang lingkup adat/ *'urf*.

a. اَلْعَادَةُ تُحْكَمُ فِيْمَا لَا ضَبْطَ لَهُ شَرْعًا[92]

Artinya:

Adat menjadi hukum pada hal yang tidak diatur oleh *syara'*

b. اَلْعَادَةُ عِنْدَ مَالِكٍ، كَالشَّرْطِ تُقَيِّدُ الْمُطْلَقَ وَتُخَصِّصُ الْعَامَ[93]

Artinya:

Adat menurut Imam Mālik, seperti syarat yang mengikat ketentuan yang mutlak dan memberikan pengkhususan pada ketentuan yang umum.

---

[89]Jalāluddīn al-Suyūtī, *al-Asybāh wa al-Naẓāir*, h. 101.

[90]Abd al-Azīz Muhammad Azzām, *al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, h. 189.

[91]Abd al-Azīz Muhammad Azzām, *al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, h. 190.

[92]Al-Zarkasyī, *al-Manṡūr fī al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, h. 356.

[93]Al-Bāhisīn, *Qā'idah al-'Ādah al-Muhakkamah*, h. 205.

c. حُكْمُ الْعُرْفِ يُثْبِتُ عَلَي أَهْلِهِ، عَامًا كَانَ أَوْ خَاصَّةً[94]

Artinya:

Hukum (yang digali) dari *'urf* berlaku pada pemilik *'urf*, baik berupa *'urf* yang umum maupun khusus.

d. كُلُّ مَا وَرَدَ بِهِ الشَّرْعُ مُطْلَقًا، وَلاَ ضَبْطَ لَهُ فِيْهِ، وَلَا فِي اللُّغَةِ يَرْجِعُ فِيْهِ إِلَى الْعُرْفِ[95]

Artinya:

Setiap yang disebutkan oleh *syara'* secara mutlak tanpa ada batasan-batasannya di dalamnya ataupun dalam bahasa, maka pemaknaannya merujuk pada *'urf*.

5. Kaidah yang berkenaan dengan *'urf* dalam bentuk penjelasan atas hukum

a. اَلْكِتَابُ كَالْخِطَابِ[96]

Artinya:

Kedudukan tulisan sama seperti perkataan

b. اَلْحَقِيْقَةُ تُتْرَكُ بِدَلَالَةِ العَادَةِ[97]

Artinya:

Arti hakiki (yang sebenarnya) ditinggalkan karena ada petunjuk arti menurut adat.

c. اَلْمُمْتَنِعُ عَادَةً كَالْمُمْتَنِعِ حَقِيْقَةً[98]

IAIN PALOPO

[94]Ibnu 'Ābidīn, *Nasyr al-'Urf* dalam *Majmū'ah Rasāil Ibnu 'Ābidīn* , h. 132.

[95]Al-Zarkasyī, *al-Manṡūr fī al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, h. 391. Ibnu Taimiyyah, *Majmu al-Fatāwā*, Juz XIX, h. 134.

[96]Ibnu Nujīm al-Misrī, a*l-Asyabāh wa al-Naẓāir alā Mazhab Abī Hanīfah* (Cet. I; Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1419 H/1999 M), 192 dan 194. Abd al-Azīz Muhammad Azzām, *al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, h. 192.

[97]Alī Ḥidar Khawājih AmīnAfanadī, *Darar al-Hikām fī Syarh Majallah al-Ahkām*, Juz I ([t.t]: Dār al-Jail, 1411 H/ 1991 M), h. 48.

Artinya:

Sesuatu yang tidak berlaku berdasarkan adat kebiasaan seperti yang tidak berlaku dalam kenyataan.

d. لَا يُنْكِرِ تَغَيُّرُ الْأَحْكَامِ بِتَغَيُّرِ الْأَزْمَان[99]

Artinya:

Tidak dapat diingakari terjadi perubahan hukum disebabkan karena perubahan waktu.

Kaidah yang terakhir ini sering digunakan ulama dalam membahas pembaruan dan perubahan hukum. Ahmad bin Muhammad al-Zarqā mengungkapkan bahwa perubahan waktu di sini maksudnya adalah perubahan *'urf* atau adat suatu kaum. Jika *'urf* yang berlaku di tengah-tengah mereka menjadi landasan hukum, kemudian *'urf* itu berubah maka hukum tersebut juga berubah mengikuti perubahan *'urf* yang berlaku.[100]

Menurut Abd al-Karīm Zaidān bahwa hukum yang dibangun atas (*illat*) *'urf* atau adat dapat berubah seiring dengan perubahan adat sebagaimana kaidah di atas yang ia kutip dari al-Qurafī dan Ibn al-Qayyim. Ia mencontohkan harga suatu barang perniagaan dapat berubah sesuai dengan keadaan yang berlaku. Begitu pula kebolehan mengambil upah dari mengajarkan al-Qur'an di zaman sekarang yang dahulu hanya diambilkan dari *bait al-māl*.[101] Begitu pula bahan

---

[98]Al-Bāhisīn, *Qā'idah al-'Ādah al-Muhakkamah*, h. 207.

[99]Ahmad Muhammad al-Zarqā, *Syarh al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, h. 227. Kaidah ini adalah salah satu kaidah terpenting sebagai penjelasan kaidah pokok (*al-'Ādah Muhakkamah*). Pentingnya kaidah ini dapat dilihat dari seringnya digunakan dalam pembahasan-pembahasan hukum dan serta digunakan dalam menjawab permasalahan kehidupan. Kaidah dengan redaksi di atas muncul belakangan, akan tetapi maknanya telah lama diungkapkan oleh ulama-ulama terdahulu seperti al-Qarāfī dalam *al-Furūq*, al-Syāṭibī dalam *al-Muwāfaqāt*, Izz al-Dīn Abd al-Salām dalam *Qawā'id al-Ahkām,* Ibnu al-Qayyim dalam *'Ilām al-Muwāqi'īn*, dan Ibn Kamāl Bāsyā. (Al-Bāhisīn, *Qā'idah al-'Ādah al-Muhakkamah*, h. 217)

[100]Ahmad Muhammad al-Zarqā, *Syarh al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, h. 227. Satria Effendi M. Zein, *Ushul Fiqh*, h. 158.

[101]Abd al-Karīm Zaidān, *al-Wajīz fī Uṣūl al-Fiqh*, h. 258.

makanan pokok yang dizakatfitrahi tidak hanya kurma atau gandum tetapi menyesuaikan dengan makanan pokok di setiap wilayah.

Berdasarkan hal ini, dikatakan bahwa hukum yang dibangun berdasarkan *'urf* mengalami perubahan menyesuaikan dengan perubahan *'urf* yang disebabkan oleh perubahan waktu dan tempat. Selanjutnya, kemungkinan perubahan hukum ini membuka peluang untuk terus mengadakan pembaruan hukum Islam melalui ijtihad pada wilayah-wilayah hukum *ẓannī*. Dengan usaha ini diharapkan hukum Islam mampu menjadi solusi semua permasalahan hukum kontemporer.

IAIN PALOPO

BAB III
KEHUJJAHAN ‘URF

A. Kehujahan dan Paradigma *‘Urf*

Literatur yang membahas tentang keabsahan *‘urf* dalam *istimbāṭ* hukum lebih banyak membicarakan tentang jenis *‘urf* umum yang tidak diatur oleh *syara‘* yang juga termasuk *‘urf ṣaḥīḥ*. Adapun jenis *‘urf* yang dilihat dari kesesuaian dan telah direspon oleh syariat berupa penerimaan atau penolakan tidak perlu untuk diperbincangkan secara panjang tentang keabsahannya. Dengan demikian pembahasan tentang kehujahan *‘urf* berkisar pada *‘urf* yang telah berlangsung lama, tidak mengandung mafsadat, dan tidak bertentangan dengan dalil *syara‘*. Dapat dalam bentuk *‘urf ‘ām* maupun *‘urf khāṣ* yang tetap atau berubah bila waktu dan tempatnya terjadinya telah berubah.

Secara umum *‘urf* diamalkan oleh semua ulama mazhab *al-arba‘ah* sebagaimana yang dikemukan oleh al-Qarafī:

. . .أَمَّا الْعُرْفُ فَمُشْتَرَكٌ بَيْنَ الْمَذَاهِبِ وَمَنْ اسْتَقْرَأَهَا وَجَدَهُمْ يَصْرُحُوْنَ بِذلِكَ فِيْهَا[102]

Artinya:

> . . . Adapun *‘urf*, tersebar penggunaannya dalam mazhab-mazhab fiqih, bagi siapa yang mendalaminya akan menemukan para ulama-ulama mazhab menjelaskan dan menjadikannya dasar dalam mazhab-mazhabnya.

Pemahaman mengenai kehujahan dan pengakuan *‘urf* dalam *istidlāl* dapat diperoleh secara lengkap dengan melihat tiga hal pokok:

1. Merujuk pada dalil umum dan prinsip syariat

Pengakuan atas keabsahan *‘urf* dari segi dalil umum dan prinsip syariat dapat dilihat dalam: sunah *taqrīriyah*, ijma’,

[102]Syihabuddīn Ahmad bin Idrīs bin Abdurramān al-Qarafī, *Syarh Tanfīh al-Fusūl*, ([t.t]: Syirkah al-Tabā‘ah al-Fanniyyah al-Muttahidah, 1393 H/1973 M), h. 448.

menghilangkan kesukaran, pertimbangan kemaslahatan, asas kemanfaatan dan kemudaratan, dan *naṣ-naṣ* umum yang mengisyaratkan pengakuan atas *'urf*.

a. Sunah *taqrīriyah*

Pengertian dari sunah *taqrīriyah* ialah diamnya Nabi saw. dalam bentuk tidak mengingkari perkataan atau perbuatan yang diucapkan atau dilakukan di depannya atau pada masanya padahal beliau mengetahuinya, demikian itu menjadi bukti kebolehan. Sebagai contoh *taqrīr*, sahabat mengatakan: "Kami melakukan ini, atau para sahabat melakukan ini" kemudian mengaitkan perbuatan itu pada masa Rasulullah saw. sementara perbuatan tersebut tidak tersembunyi darinya.[103]

Nabi memerhatikan keberadaan *'urf* dan adat yang sangat dominan dalam kehidupan masyarakat Arab pada masanya. Dapat terlihat dari banyaknya jenis-jenis transaksi dan muamalah yang ada pada masa Rasul, seperti transaksi *al-salam* (akad pesanan) yang telah menjadi bagian dari muamalah di Madinah.[104] Rasul memberikan keringanan berupa kebolehan jual beli *'ariyah* (pinjam-meminjam) setelah melarang jual beli *mazābanah* (jual beli yang tidak diketahui

---

[103]Muhammad bin Alī bin Muhammad al-Syaukānī, *Irsyād al-Fuhūl ila Tahqīq al-Haq min Ilm al-Usūl*, Juz I (Damsyik: Dār al-Kitāb al-'Ārabī, 1419 H/ 1999 M), h. 117.

[104]Hadis tentang jual beli *salam*:

عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَدِمَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ المَدِينَةَ وَهُمْ يُسْلِفُونَ فِي الثِّمَارِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلاَثَ، فَقَالَ: أَسْلِفُوا فِي الثِّمَارِ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ.

Artinya:

> Dari Ibnu Abbas ra. berkata: Ketika Rasulullah saw. tiba di Madinah, mereka (penduduk Madinah) mempraktikkan jual beli buah-buahan dengan sistem *salaf*, yaitu membayar lebih awal dan diterima barangnya setelah kurun waktu dua atau tiga tahun kemudian. Kemudian beliau bersabda: "Siapa yang mempraktikkan *salaf* dalam jual beli buah-buahan hendaklah dilakukannya dengan takaran yang diketahui dan timbangan yang diketahui, serta sampai waktu yang diketahui."

Muhammad bin Ismā'īl Abū Abdillah al-Bukhārī, *Ṣaḥiḥ al-Bukhārī*, Juz III, ([t.t.]: Dār Tauq al-Najāh), h. 87; Muslim bin al-Hajāj Abū al-Hasan al-Quraisyī al-Naisābūrī, *Ṣaḥīḥ Muslim*, Juz III, (Bairut: Dār Ihyā al-Turaṡ al-'Arabī, [t.t]), h. 1226.

IAIN PALOPO

takarannya). Juga menerima gencatan senjata sebagaimana berlaku pada zaman jahiliyah,[105] membolehkan *'azal* (kontrasepsi),[106] menerima penggunaan dirham walaupun ada ukiran di atasnya, dan masih banyak contoh lainnya.[107]

Sunah *taqrīriyah* di sini menjadi bukti pertimbangan terhadap *'urf*, meskipun hukum-hukum yang mempertimbangkan *'urf* pada masa Rasul dibangun berdasarkan sunah, bukan dengan *'urf*. Nabi juga melaksanakan sebagian *'urf* yang diakuinya seperti kebiasaan akad *istiṣnā'* di mana nabi pernah memesan untuk dibuatkan mimbar dan cincin.[108] Perbuatan nabi tersebut menjadi penguat kehujahan *'urf* melalui sunah *taqrīriyah*.

b. Ijma'

Ijma' ialah kesepakatan para mujtahid setelah Rasulullah saw. wafat pada suatu masa dalam suatu permasalahan tertentu.[109] Al-Syaukānī menjelaskan, frasa "pada permasalahan tertentu" depat berupa permasalahan syariat, pemikiran, *'urf*, dan bahasa.[110] 'Ādil mengutip pendapat al-Jalāl al-Mahallī dan al-Banānī bahwa jika suatu adat itu benar terjadi pada masa Rasulullah saw. atau setelahnya tanpa ada pengingkaran dari Rasul dan dari ulama setelah Rasul wafat, maka dalil atas keberlakuan adat tersebut adalah sunah dan ijma', sehingga wajib untuk mengamalkannya. Sunah di sini berupa sunah *taqrīriyah* dan ijma' *taqrīriyah* (*ijma' sukūtī*).[111] Beberapa contoh dari ijma' dalam bentuk ini seperti: boleh memberikan syarat dalam jual beli selama tidak merusak akad. Kebolehan wakaf benda

[105]Muslim, *Ṣaḥīḥ Muslim*, h. 1295.

[106]Muslim, *Ṣaḥīḥ Muslim*, Juz II, h. 1065.

[107]Ibn al-Qayyim al-Jauziyyah, *'Ilām al-Muwāqi'īn 'an Rabb al-'Ālamīn*, Juz II (Bairūt: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah, 1411 H/ 1991 M), h. 279-281.

[108]'Ādil bin Abd al-Qādir, *al-'Urf: Hujjiyyatuh wa Aṡaruh*, h. 134-135. Keterangan mengenai Rasulullah saw. memesan untuk dibuatkan mimbar terdapat dalam *Ṣaḥīḥ al-Bukhārī* no. 448 dan 2569.

[109]Al-Syaukānī, *Irsyād al-Fuhūl,* h. 193.

[110]Al-Syaukānī, *Irsyād al-Fuhūl,* h. 194

[111]'Ādil bin Abd al-Qādir, *al-'Urf: Hujjiyyatuh wa Aṡaruh*, h. 136.

IAIN PALOPO

bergerak, *istiṣnā'* dan masuk permandian tanpa menghitung jumlah dan lamanya air digunakan.[112]

Pengakuan para ulama terhadap suatu *'urf* untuk menjadi dasar hukum berdasarkan ijma' dalam bentuk kesepakatan semua ulama dengan pengakuan bulat tanpa ada yang berbeda pendapat terhadap suatu kebiasaan yang ada. Dapat pula dalam bentuk keikutsertaan ahli ijma' dalam *'urf* yang berlaku dan tidak ada yang mengingkarinya. Bentuk yang kedua ini dinamakan *ijmā' sukūtī* atau lebih lengkapnya *al-ijmā al-'amalī al-sukūtī*.

c. Mengangkat kesulitan

Ibnu Abidīn mengungkapkan, *'urf* yang baik dan diterima oleh syariat wajib untuk dijaga, dihormati, bahkan menjadikannya perhatian dan menetapkan hukum berdasar padanya. Jika saja *'urf* yang hidup di tengah kehidupan manusia dicabut (disepelekan) maka akan terjadi kesulitan yang nyata.[113] Hal ini dikarenakan, *'urf* memiliki kedudukan yang istimewa dalam jiwa manusia, sehingga dikatakan: "Adat adalah tabiat yang kedua."

Menurut al-Syāṭibī, apabila adat tidak diperhatikan maka akan menyebabkan aturan yang ada tidak dapat dilaksanakan, dan tentunya hal ini tidak boleh terjadi. Oleh karena itu perlu untuk memperhatikan ilmu, kemampuan, serta adat yang *mu'tabarah* dalam membebankan aturan.[114] Dengan demikian penggunaan *'urf* dalam hukum akan menghilangkan kesulitan dan mendatangkan kemudahan. Ini seusai dengan firman Allah swt. dalam Q.S. al-Hājj (22): 78:

...وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ...

IAIN PALOPO

Terjemahnya:

...dan Dia tidak menjadikan kesukaran untukmu dalam beragama...[115]

---

[112]Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah*, h. 41-42.

[113]Ibn 'Ābidīn, *Majmū'ah Rasāil Ibn 'Ābidīn: Nasyr al-'Urf*, h. 141.

[114]Al-Syāṭibī, *al-Muwāfaqāt*, 288.

[115]Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah,* h. 341.

d. Pertimbangan kemaslahatan

Beberapa ulama memberikan pengakuan terhadap kehujahan *'urf*. Pengakuan itu berasal dari pemahaman secara mutlak bahwa syariat Islam mendatangkan kemaslahatan, dan kemaslahatan itu salah satunya diperoleh dengan merangkum *'urf* yang juga mendatangkan maslahat di dalamnya. Ali al-Khafīf berpendapat bahwa pembinaan hukum berdasarkan *'urf ṣaḥīḥ* adalah pembinaan atas dasar kemaslahatan, bukan atas dasar perbuatan manusia.[116] Senada dengan itu Abū Zahrah mengungkapkan bahwa tidak diragukan lagi perhatian terhadap *'urf* yang tidak ada kerusakan di dalamnya (*'urf sahīh*) adalah salah satu bentuk dari kemaslahatan. Menurutnya wajib bagi ahli fiqih untuk menggunakannya.[117]

e. Asas kemanfaatan dan kemudaratan

Prinsip benar yang perlu diketahui saat tidak ditemukan dalil adalah asal dari kemanfaatan itu adalah pembolehan, dan asal dari kemudaratan adalah pengharaman. *'Urf* mengambil peran untuk mengetahui kemanfaatan dan kemudaratan itu selama tidak ada dalil khusus yang menjelaskan. Dengan itu, perkara yang menjadi kebiasaan manusia jika menimbulkan kemaslahatan dikembalikan pada pembolehan, dan jika menimbulkan kerugian maka dikembalikan pada pelarangan.[118]

f. Teks-teks mutlak (umum) yang mengisyaratkan kehujahan *'urf*.

Salah satu hikmah disyariatkan hukum yang mutlak tanpa penjelasan yang rinci adalah agar dapat berlaku walaupun terjadi perbedaan tempat dan waktu serta pergantian kondisi. *Naṣ-naṣ* mutlak dari al-Qur'an dan sunah mengarahkan "wewenang" kepada *'urf* dalam menjelaskan *naṣ-naṣ* tersebut jika tidak dapat ditemukan

IAIN PALOPO

[116]Ali al-Khafīf, *Asbāb Ikhtilāf al-Fuqahā'* (Kairo: Dar al-Fikr al-'Arabī, [t.t]) h. 255.

[117]Muhammad Ahmad Muṣṭafā Ahmad-Abū Zahrah, *Mālik: Hayātuh wa 'Aṣruh Aṡaruh wa Fiqhuh* (Cet. II; Kairo: Dār al-Fikr al-'Ārabī, 1987), h. 303.

[118]Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah*, h. 39.

dalam syariat dan bahasa. Tentang hal ini Ibnu Taimiyah mengatakan:

الْأَسْمَاءُ الَّتِي عَلَّقَ اللَّهُ بِهَا الْأَحْكَامَ فِي الْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ: مِنْهَا مَا يُعْرَفُ حَدُّهُ وَمُسَمَّاهُ بِالشَّرْعِ فَقَدْ بَيَّنَهُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ: كَاسْمِ الصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ وَالصِّيَامِ وَالْحَجِّ؛ وَالْإِيمَانِ وَالْإِسْلَامِ؛ وَالْكُفْرِ وَالنِّفَاقِ. وَمِنْهُ مَا يُعْرَفُ حَدُّهُ بِاللُّغَةِ؛ كَالشَّمْسِ وَالْقَمَرِ؛ وَالسَّمَاءِ وَالْأَرْضِ؛ وَالْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَمِنْهُ مَا يَرْجِعُ حَدُّهُ إلَى عَادَةِ النَّاسِ وَعُرْفِهِمْ فَيَتَنَوَّعُ بِحَسَبِ عَادَتِهِمْ؛ كَاسْمِ الْبَيْعِ وَالنِّكَاحِ وَالْقَبْضِ وَالدِّرْهَمِ وَالدِّينَارِ؛ وَنَحْوِ ذَلِكَ مِنْ الْأَسْمَاءِ الَّتِي لَمْ يُحَدَّهَا الشَّارِعُ بِحَدِّ؛ وَلَا لَهَا حَدٌّ وَاحِدٌ يَشْتَرِكُ فِيهِ جَمِيعُ أَهْلِ اللُّغَةِ بَلْ يَخْتَلِفُ قَدْرُهُ وَصِفَتُهُ بِاخْتِلَافِ عَادَاتِ النَّاسِ. فَمَا كَانَ مِنْ النَّوْعِ الْأَوَّلِ فَقَدْ بَيَّنَهُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَمَا كَانَ مِنْ الثَّانِي وَالثَّالِثِ فَالصَّحَابَةُ وَالتَّابِعُونَ الْمُخَاطَبُونَ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ قَدْ عَرَفُوا الْمُرَادَ بِهِ؛ لِمَعْرِفَتِهِمْ بِمُسَمَّاهُ الْمَحْدُودِ فِي اللُّغَةِ أَوْ الْمُطْلَقِ فِي عُرْفِ النَّاسِ وَعَادَتُهُمْ مِنْ غَيْرِ حَدٍّ شَرْعِيٍّ وَلَا لُغَوِيٍّ وَبِهَذَا يَحْصُلُ التَّفَقُّهُ فِي الْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ.[119]

Artinya:

> Istilah (nama-nama) yang dijadikan Allah sebagai dasar hukum dalam al-Qur'an dan sunah sebagian diketahui batas dan maksudnya dengan penjelasan Allah dan rasulnya seperti shalat, zakat, puasa, haji, iman dan islam, kafir, dan nifak. Sebagian diketahui dengan bahasa seperti matahari, bulan, langit, bumi, daratan, dan lautan. Sebagian lainnya diketahui batasannya dengan merujuk pada adat dan *'urf* manusia, maka batasan-batasan itu akan berbeda sesuai kebiasaannya seperti nama jual beli, nikah, dirham, dinar, dan semua yang tidak dijelaskan batasannya oleh syara atau tidak memiliki satu

[119]Taqy al-Dīn Abū al-'Abbās Ibn Taimiyyah al-Harānī, *Majmu al-Fatāwā*, Juz XIX (Madīnah: al-Malik Fahd li Ṭibā'ah al-Muṣhaf al-Syarīf, 1416 H/ 1995 M), h. 134-135.

batasan yang diberikan oleh ahli bahasa tetapi berbeda-beda kadar dan sifatnya karena perbedaan adat manusia. Jenis yang pertama telah dijelaskan Allah dan Rasul-Nya. Adapun jenis yang kedua dan ketiga sahabat, tabi'in, dan orang-orang yang mendalami al-Qur'an dan sunah dengan mengetahui batasannya dalam bahasa atau melihat *'urf* manusia setelah tidak menemukan dalam dua sumber batasan sebelumnya, dengan cara inilah terwujud *tafaqquh* dalam al-Qur'an dan sunah.

Ibnu Taimiyyah juga menyatakan bahwa selain *qiyās*, salah satu prinsip mazhab Hanbali adalah mengambil *'urf* menjadi rujukan pada apa yang tidak ditentukan ukurannya oleh *syara'*.[120] Istilah mutlak yang ditentukan batasan dan ukurannya oleh *'urf* yaitu kata-kata *al-ma'rūf* (المعْرُوف) dalam al-Qur'an dan sunah serta beberapa kata yang lain.

Maksud dari kata *al-ma'rūf* semakna dengan pengertian secara istilah dari *'urf*. Kata *al-ma'rūf* menunjukkan penggunaan *'urf* dalam hukum serta menjadi penjelasan dari kata *al-ma'rūf* itu sendiri. Ibn al-Najjār menjelaskan, setiap kata *al-ma'rūf* yang berulang-ulang dalam al-Qur'an maknanya adalah apa yang dipahami dan menjadi kebiasaan manusia pada saat itu.[121] Izz al-Dīn Abd al-Salām juga mengungkapkan, kebanyakan hukum yang disandarkan pada kata *al-ma'rūf* itu tidak dengan ketentuan pasti, pemaknaannya merujuk pada apa yang diketahui dari *syara'*, atau kepada apa yang menjadi *'urf* di tengah-tengah manusia.[122]

IAIN PALOPO

[120]Ibnu Taimiyyah , *Majmu' al-Fatāwā*, h. 350.

[121]Ibn al-Najjār al-Hanbalī, *Syarh al-Kaukab al-Munīr*, h. 449.

[122]'Izz al-Dīn Abd al-'Azīz bin Abd al-Salām bin Abu al-Qāsim al-Damsyqī, *Qawā'id al-Ahkām*, Juz I (Kairo: Maktab al-Kulliyāt al-Azhariyyah, 1414 H/ 1991 M). h. 71.

Kata *al-ma'rūf* (الْمَعْرُوْف) dalam al-Qur'an terdapat di 38 tempat,[123] baik dalam bentuk *nakirah* dan *ma'rifah* serta dalam bentuk *marfū'* dan *manṣūb*. 6 tempat berupa kata *al-qaul al-ma'rūf*; 11 tempat berisi frasa *al-amr bi al-ma'rūf*; 18 tentang aturan keluarga, dan 3 dalam bentuk *mufradat* (berdiri sendiri). Dari 38 tempat tersebut hanya 3 yang termasuk ayat *makiyyah*: satu tempat dalam surat al-'Arāf (8): 157 dan dua tempat dalam surat Luqmān (31), yaitu ayat 15 dan 17. Sisanya termaktub dalam surat-surat *madaniyyah.* [124] Selain itu juga terdapat satu kata dalam bentuk *muannaṡ al-ma'rūfah* (المعروفة) yang juga turun setelah hijrah.[125] Hampir semua kata *al-ma'rūf* terdapat dalam surat *madaniyyah* menunjukkan kaitan yang sangat erat dengan pembinaan hukum, karena masa dakwah Rasul di Madinah dikenal dengan masa pembinaan hukum Islam.

Selain dalam al-Qur'an kata *al-ma'rūf* juga terdapat dalam hadis-hadis Rasulullah saw. Salah satu hadis yang menyebutkan kata *al-ma'rūf* adalah hadis tentang pengaduan istri Abū Sufyān kepada Rasulullah saw:

عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: قَالَتْ هِنْدٌ أُمُّ مُعَاوِيَةَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ، فَهَلْ عَلَيَّ جُنَاحٌ أَنْ آخُذَ مِنْ مَالِهِ سِرًّا؟ قَالَ: خُذِي أَنْتِ وَبَنُوكِ مَا يَكْفِيكِ بِالْمَعْرُوف.[١٢٦]

[123]Terdapat dalam Q.S. al-Baqarah (2): 178, 180, 228, 229, 231 (dua tempat), 232, 233 (dua tempat), 234, 235, 236, 240, 241, dan 263; Āli Imrān (3): 104, 110, dan 114; al-Nisā' (4): 5, 6, 8,19, 25, dan 114; al-A'rāf (7): 157; al-Taubah (9): 67, 71, dan 112; al-Hājj (22) 41; Luqmān (31): 15 dam 17; al-Ahzāb (33): 6, dan 32; Muhammad (47): 21; al-Mumtahanah (60): 12; al-Ṭalāq (65): 2 (2 tempat) dan 6. Muhammad Fuād Abd al-Bāqī, *al-Mu'jam al-Mufahras li Alfāẓ al-Qur'an al-Karīm* (Kairo: Dār al-Hadīṡ, 1364 H), h. 458-459.

[124]'Ādil bin Abd al-Qādir, *al-'Urf: Hujjiyyahtuh wa Aṡaruh*, h. 149-152.

[125]Fuād Abd al-Bāqī, *al-Mu'jam al-Mufahras li Alfāẓ al-Qur'ān al-Karīm*, h. 459. Yaitu dalam Q.S. al-Nūr (24): 53.

[126]Al-Bukhārī, *Ṣaḥiḥ al-Bukhārī*, Juz III, h. 79, hadis no. 2211.

Artinya:

> Dari Āisyah ra.: Hindun (ibu Mu'āwiyah) bertanya kepada Rasulullah saw. "Sesungguhnya Abū Sufyān adalah seorang yang kikir, apakah tidak berdosa jika saya mengambil hartanya secara diam-diam?" Rasulullah menjawab: "Ambillah untukmu dan anakmu apa yang cukup bagimu secara *ma'rūf.*"

Hadis ini diriwayatkan oleh al-Bukhārī dan Muslim. Al-Bukhārī meriwayatkan hadis ini dalam bab "sebagian urusan masyarakat perkotaan yang menjadi kebiasaan di antara mereka: seperti jual beli, sewa-menyewa, takaran, dan timbangan."[127] Ibnu Ḥajar menjelaskan, Nabi saw. menghalalkan bagi Hindun dengan ukuran *'urf* karena tidak ada batasan yang diberikan *syara'* dalam masalah nafkah.[128] Dapat dipahami dari keterangan di atas bahwa *'urf* memiliki peran penting dalam pembinaan hukum, khususnya pada penjelasan istilah hukum dalam *naṣ-naṣ* dan batasan-batasannya yang tidak ditentukan oleh *syara*' dan tidak pula oleh bahasa arab.

2. Dalil parsial yang merujuk pada kehujahan *'urf*

Dalil-dalil parsial di sini adalah ayat al-Qur'an dan sunah yang menjelaskan langsung mengenai keabsahan *'urf* menjadi dalil hukum. Terdapat 2 dalil terkenal yang berkenaan dengan kehujahan *'urf*.

a. Dalil Q.S. al-A'rāf (8): 199.

خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ

Terjemahnya:

> Jadilah pemaaf dan suruhlah orang mengerjakan yang makruf, serta jangan pedulikan orang-orang yang bodoh.[129]

IAIN PALOPO

[127]Al-Bukhārī, *Ṣaḥiḥ al-Bukhārī*, h. 78.

[128]Ahmad bin Alī bin Hajar Abū al-Faḍl al-'Asqalānī, *Fath al-Bārī Syarh Ṣaḥīḥ al-Bukhārī*, Juz IV (Bairūt: Dār al-Ma'rifah, 1379 H), h. 407.

[129]Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah,* h. 176.

Arti kata *al-'urf* (*maṣdar*) sering diartikan sama dengan *al-ma'rūf* (*isim maf'ūl*) berasal dari akar kata yang sama yaitu *'arafa*. Secara sederhana, *al-ma'rūf* menurut al-Asfahānī ialah nama bagi semua perbuatan yang kebaikannya diketahui melalui syariat atau akal.[130] Menurut Ibnu Qutaibah, *al-'urf* dalam ayat ini bermakna semua perbautan *al-ma'rūf* berupa: takwa kepada Allah, *ṣilatu al-arhām* (silaturahmi), menjaga lisan dari perkataan bohong, dan menahan aggota badan dari perbuatan yang haram. Maknanya serupa dengan *al-ma'ruf* karena setiap orang mengetahuinya dan setiap hati merasa tenang terhadapnya.[131]

Selain redaksi *al-amr bi al-'urf* terdapat 11 ayat dengan redaksi *al-amr bi al-ma'rūf* dari 38 kata *al-ma'rūf* –telah disebutkan sebelumnya– dalam al-Qur'an dengan beberapa perbedaan kata ganti pada kata *al-amr* (perintah). Salah satu di antaranya terdapat dalam Q.S. Āli Imrān (3): 104:

وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُون

Terjemahnya:

> Dan hendaklah di antara kamu ada segolongan orang yang menyeru kepada kebajikan, menyuruh (berbuat) makruf, dan mencegah dari yang mungkar. Dan mereka itulah orang-orang yang beruntung.[132]

Al-Qurṭubī dalam menafsirkan ayat ini menjelaskan bahwa kata *al-'urf* sama dengan *al-ma'rūf* dan *al-'ārifah* yaitu setiap tabiat

[130]Al-Aṣfahānī, *al-Mufradāt fī Garīb al-Qur'ān*, h. 561

[131]Muhammad bin Muslim bin Qutaibah, *Ta'wīl Musykil al-Qur'ān*, (Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, [t.th.], h. 12.

[132]Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah,* h. 63.

yang sesuai dengan akal sehat dan jiwa merasa tenang kepadanya.[133] Al-Marāgī menjelaskan bahwa Q.S. al-A'rāf (7): 199 ini mengandung dasar-dasar syariat yang terdapat dalam rentetan pokok aqidah. Allah memerintahkan Nabi-Nya tiga hal sebagai dasar syariat yaitu: pertama, *al-'afw* yaitu memudahkan dan tidak memberatkan. Kedua, perintah kepada *al-'urf* yaitu kebaikan yang diketahui oleh jiwa dan menjadikannya tenang. Ini berasal dari adat umat yang baik berupa perkara-perkara yang mendatangkan kemaslahatan. Ketiga, menjauhi untuk tidak bergaul dengan orang-orang jahiliyah karena tidak ada solusi dari gangguan mereka kecuali berpaling dari mereka.[134]

Menurut Sayyid Qutub,[135] ayat ini turun sebagai pengarahan bagi Nabi dan orang-orang yang beriman pada saat masih di Makkah tentang sikap yang dilakukan untuk menghadapi kaum jahiliyah. Allah mengarahkan Rasulullah untuk bermurah hati, memerintahkan kepada kebaikan yang berasal dari fitrah manusia tanpa memberikan batasan yang ketat, serta berpaling untuk tidak menyiksa, bertikai, dan mengejek orang-orang jahiliyah.

Banyak ulama menjadikan ayat ini sebagai dalil kehujahan *'urf*, yaitu memahami kata *al-'urf* dalam ayat sebagai *'urf* yang ada dalam kehidupan manusia. Ibnu 'Aṭiyyah menafsirkan *wa'mur bi al-'urf* dengan segala sesuatu yang telah diterima berupa kebiasaan selama tidak ditolak oleh syariat.[136] Al-Qurafī memberikan keterangan mengenai ayat ini saat menjelaskan perkara perbedaan antara suami dan istri dalam jumlah nafkah rumah tangga yang

IAIN PALOPO

[133]Muhammad bin Ahmad bin Abu Bakr bin Farh al-Anṣārī Syams al-Dīn al-Qurṭubī, *al-Jāmi'u li Ahkām al-Qur'ān*, Juz VII (Cet. II; Kairo: Dār al-Kutub al-Miṣriyyah, ١٣٨4 H/ 1968 M), h. 346.

[134]Ahmad bin Muṣṭafā al-Marāgī, *Tafsīr al-Marāgī*, Juz IX (Mesir: Syirkah Maktabah wa Maṭba'ah Muṣṭafa al-Bāb al-Halabī, 1365 H/ 1946 M), h. 149.

[135]Sayyid Qutub Ibrāhīm Husain al-Syāribī, *Fī Ẓilāl al-Qur'ān*, Juz III (Cet. XVII; Kairo: Dār al-Syurūq, 1412 H), h. 1418.

[136]Ibnu 'Aṭiyyah al-Andalūsi, *al-Muharrar wa al-Wajīz fi Tafsīr al-Kitāb al-'Azīz*, Juz II, (Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1422 H), h. 491.

diselesaikan berdasarkan *'urf* yang berlaku sebagaimana dalam pendapatnya:[137]

لَنَا قَوْله تَعَالَى {خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ} (الأعراف: ١٩٩) فَكُلُّ مَا شَهِدَ بِهِ الْعَادَةُ قُضِيَ بِهِ لِظَاهِرِ هَذِهِ الْآيَةِ إلَّا أَنْ يَكُونَ هُنَاكَ بَيِّنَة.[١٣٨]

Artinya:

> Bagi kami firman Allah (خُذِ العَفْوَ وَأْمُرْ بِالعُرْف), maka setiap yang berlaku adat padanya diputuskan berdasarkan adat itu dengan melihat pada zahir ayat ini, kecuali jika ada keterangan (dari *naṣ*).

Dengan demikian, ayat ini sebagai dalil keabsahan *'urf* dibangun berdasarkan pemahaman bahwa maksud dari *al-'urf* dalam ayat adalah kebiasaan manusia dan apa yang telah lama dipraktikkan dalam interaksi kehidupan manusia. Jika Allah memerintahkan Rasulullah saw. kepada *'urf* maka menunjukkan pengakuan atasnya dalam *syara'*. Oleh karena itu berhukum berdasarkan *'urf* adalah hal yang telah sesuai dengan perintah.[139]

Terdapat beberapa ulama yang menolak ayat sebagai dalil *'urf*, atau menganggap berdalil dengan ayat ini tidak tepat atau lemah. Terdapat beberapa alasan utama yang dikemukakan, yaitu: *pertama*, ayat ini termasuk ayat *makiyyah* sehingga tidak ada hukum yang disandarkan atas *'urf* pada saat itu. Ayat ini lebih mengarah pada penekanan untuk berakhlak yang mulia. *Kedua*, *'urf* yang dimaksud di sini adalah kebaikan yang diketahui dalam *syara'*. *Ketiga*, jika *al-'urf* dalam ayat dipahami *'urf* sebagai kebiasaan

IAIN PALOPO

[137]Banyak ulama sependapat dengan al-Qarafī yang menjadikan ayat ini sebagai dasar keberlakuan *'urf* di antaranya: Ibn 'Aṭiyah, al-Suyūṭī, ulama mazhab Mālikī seperti Ibn Farḥūn, Ibn Rihhāl, ulama mazhab Hanafī seperti al-Tarābulusī, dan dari ulama kontemporer seperti al-Sayyid Ṣālih dan Husnīn. 'Ādil bin Abd al-Qādir, *al-'Urf: Hujjiyyahtuh wa Aśaruh*, h. 181-182.

[138]Syihab al-Dīn Ahmad bin Idrīs bin Abdurramān al-Qarafī, *al-Furūq*, Juz III (Bairut: Dār al-Ma'rifah, 1394 H), h. 149.

[139]Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah*, h. 23.

manusia dan salah satu dalil hukum maka sama saja Nabi menyuruh untuk melakukan kebiasaan jahiliyah, padahal ia datang untuk mengubahnya. Dari ketiga alasan ini mereka menyimpulkan bahwa ayat ini bukan dalil keabsahan *'urf* kecuali kata *al-'urf* dalam ayat ditafsirkan dengan makna istilah.[140]

Berkenaan dengan pendapat di atas, Rasyīd Riḍā dalam memberikan penjelasan mengenai *wa'mur bi al-'urf* mengungkapkan beberapa hal:[141]

1) Ayat ini menjelaskan tentang sumber adab dan asas syariat yang terletak setelah rentetan ayat yang membahas tentang ketauhidan. Ayat ini meletakkan tiga pondasi kaidah hukum, adab, dan hukum-hukum amaliyah, salah satunya adalah perintah kepada *al-'urf* yaitu *'urf* yang berupa kebaikan manusia yang oleh ahli tafsir dimaknai dengan *al-ma'rūf*.

2) *'Urf* sebagai rukun dari syariat Islam dibangun berdasarkan pertimbangan terhadap adat umat yang baik serta kebiasaan-keibasaan yang ada dalam interaksinya.

3) Menurutnya, pernyataan bahwa *al-'urf* yang dimaksud dalam ayat hanyalah kebaikan yang diperoleh dalam *naṣ-naṣ* adalah perkataan yang tidak berdasar dan tidak ditemukan baik di kalangan ulama salaf maupun ulama khalaf. Karena *al-'urf* secara bahasa mengandung makna keduanya yaitu kebaikan dalam *naṣ* dan kebaikan yang berasal dari kebiasaan umat yang tidak bertentangan dengan *naṣ*.

Berdasarkan hal ini dapat dikatakan bahwa posisi sebagai ayat *makiyyah* tidak menghalangi ayat ini dijadikan dasar keberlakuan *'urf*, bahkan menguatkan keberadaan *'urf* sebagai salah satu sumber petimbangan dalam pembinaan hukum. Pertimbangan terhadap *'urf* tidak akan menjadi sarana masuknya kebiasaan-kebiasaan jahiliyah

[140]Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah*, h. 24-25.

[141]Muhammad Rasyīd bin 'Ali Riḍā, *Tafsīr al-Qur'ān al-Hakīm (Tafsir al-Manār)*, Juz IX (Mesir: al-Haiah al-Miṣriyyah al-'Ammah li al-Kitāb, 1990 M), h. 446-448.

karena keberlakuan *'urf* tidak boleh menyalahi *naṣ-naṣ* yang ada. Pada masa dakwah Islam di Makkah, Rasulullah banyak mempergunakan kebiasaan bahkan hukum yang berlaku dalam masyarakat Quraisy khususnya yang berkenaan dengan sarana pendukung dakwah. Sebagai contoh,[142] Nabi memanfaatkan ikatan kekeluargaannya dari Bani Hasyim dan Bani al-Muṭṭalib untuk melindungi dirinya dan orang-orang Islam yang masih sedikit pada saat itu dari gangguan orang kafir. Demikian pula saat Rasulullah akan kembali ke Makkah setelah diusir dari Ṭā'if, ia meminta perlindungan (suaka) kepada al-Muṭ'im bin 'Adī dari gangguan kaum kafir sehingga dapat memasuki Makkah dengan aman. Perlindungan terhadap sesama *qabilah* dan perlindungan dalam bentuk suaka adalah salah satu budaya dan hukum yang berlaku di tanah arab saat itu. Berdasarkan keterangan-keterangan di atas, kelompok ulama yang menjadikan ayat ini sebagai dalil kehujahan *'urf* lebih berdasar dan lebih kuat.

b. Sunah

Terdapat satu hadis yang sering dijadikan dalil keberlakuan *'urf*, yaitu:

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ، قَالَ: ...فَمَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا، فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ، وَمَا رَأَوْا سَيِّئًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ سَيِّئٌ.

Artinya:

> Dari Abdullah bin Mas'ud, ia berkata: . . . apa yang dipandang orang-orang muslim baik maka di sisi Allah itu baik, dan apa yang dipandang jelek maka jelek pula di sisi Allah.

Ulama yang menjadikan hadis ini sebagai dalil *'urf* berpendapat, bila apa yang dianggap orang-orang Islam baik juga baik menurut Allah, maka itu adalah kebenaran, dan Allah tidak

[142]Ṣafiyyur Rahman al-Mubārakfūrī, *"al-Rahīq al-Makhtūm"*, diterjemahkan Kathur Suhardi dengan judul: *Sirah Nabawiyah* (Cet XXV; Jakarta: al-Kautsar, 2009), h. 113 dan 142.

menjadikan hukum dengan yang batil. Olehnya itu, *'urf* yang dipandang baik oleh orang-orang Islam memiliki kekuatan hukum.[143] Walaupun demikian, penting untuk mengkaji lebih jauh hadis ini sebagai dalil kehujahan *'urf* dengan melihat kekuatan derajat hadis dan kandungan hadis.

1) Derajat hadis

Hadis ini memiliki beberapa jalur periwayatan, yang paling kuat[144] diriwayatakan oleh imam Ahmad dalam *Musnad*-nya. Secara lengkap hadisnya berbunyi:

حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرٍ، حَدَّثَنَا عَاصِمٌ، عَنْ زِرِّ بْنِ حُبَيْشٍ، عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ مَسْعُودٍ، قَالَ: "إِنَّ اللهَ نَظَرَ فِي قُلُوبِ الْعِبَادِ، فَوَجَدَ قَلْبَ مُحَمَّدٍ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خَيْرَ قُلُوبِ الْعِبَادِ، فَاصْطَفَاهُ لِنَفْسِهِ، فَابْتَعَثَهُ بِرِسَالَتِهِ، ثُمَّ نَظَرَ فِي قُلُوبِ الْعِبَادِ بَعْدَ قَلْبِ مُحَمَّدٍ، فَوَجَدَ قُلُوبَ أَصْحَابِهِ خَيْرَ قُلُوبِ الْعِبَادِ، فَجَعَلَهُمْ وُزَرَاءَ نَبِيِّهِ، يُقَاتِلُونَ عَلَى دِينِهِ، فَمَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا، فَهُوَ عِنْدَ اللهِ حَسَنٌ، وَمَا رَأَوْا سَيِّئًا فَهُوَ عِنْدَ اللهِ سَيِّئٌ"[145]

Artinya:

> Abū Bakar telah menceritakan kepada kami: 'Āṣim telah menceritakan kepada kami, dari Zirr bin Hubaisy dari Abdullah bin Mas'ūd, ia berkata: "Sesungguhnya Allah melihat hati hamba-hamba-Nya dan Allah mendapati hati Nabi Muhammad saw. adalah sebaik-baik hati manusia. Maka Allah pilih Nabi Muhammad saw. sebagai utusan-Nya, Allah memberikan kepadanya risalah. Kemudian Allah melihat dari seluruh hati hamba-hamba-Nya setelah Nabi-Nya, maka didapati bahwa hati para sahabat merupakan hati yang paling baik sesudahnya. Maka Allah jadikan mereka sebagai

[143]Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah*, h. 24.

[144]library.islamweb.net

[145]Ahmad bin Muhammad bin Hanbāl, *Musnad Ahmad*, Juz VI ([t.t]: Muassasah al-Risālah, ١٤٢١ H/ 2001 M), h. 84.

pendamping Nabi-Nya yang mereka berperang atas agama-Nya. Apa yang dipandang kaum muslimin itu baik, maka itu baik pula di sisi Allah. Dan apa yang mereka pandang jelek, maka di sisi Allah itu jelek."

Pen-*tahqīq Musnad Ahmad* (Syu'aib al-Arnaūṭ, 'Ādil Mursyid, dan lainnya) menjelaskan, semua periwayat (*rijāl*) hadis ini *ṡiqah* kecuali 'Āṣim bin Abū al-Nujūd yang dinilai hadisnya hasan. Semua *rijāl* hadis adalah *rijāl* al-Bukhārī kecuali Abū Bakar bin 'Iyāsy dan 'Āṣim. Riwayat yang sama dengan hadis di atas juga diriwayatkan oleh al-Bazzār dalam *al-Zawāid* dan al-Ṭabrānī dalam *al-Kabīr* (dengan matan yang tidak lengkap). Hadis ini juga diriwayatkan dari beberapa jalur yang berbeda seperti riwayat al-Khatīb dan al-Bagawī melalui riwayat Ibnu Mas'ūd dari jalan yang berbeda.[146] Terdapat 3 hadis lainnya yang hampir sama dengan matan di atas yang semuanya berasal dari Ibnu Mas'ūd yang diriwayatkan oleh Ibn al-Bukhtarī (339 H), Abū Bakr bin al-Nuqūr (569 H) dan Abu al-Qāsim al-Azajī (330 H), namun ketiganya termasuk hadis da'if.[147]

Menurut Ibn al-Qayyim hadis di atas bukanlah sabda Rasulullah melainkan hanya perkataan Ibnu Mas'ūd, sehingga hadis riwayat imam Ahmad ini dan riwayat beberapa ahli hadis lainnya termasuk hadis *mauqūf*,[148] yaitu hadis yang dinisbatkan kepada sahabat dan tidak sampai kepada Rasulullah saw. Sebenarnya, terdapat hadis melalu jalur Anas yang sampai kepada Nabi (*marfū'*) yang diriwatakan oleh al-Khatīb dalam *Tārikh*-nya tetapi dalam sanadnya terdapat Abū Dāwūd Sulaimān bin Amr yang dihukumi *da'īf*. Al-Bukhārī menilainya *matrūk*, Yahyā bin Mu'īn mengatakan

[146]Ahmad bin Muhammad bin Hanbāl, *Musnad Ahmad*.

[147]Di takhrij di http://library.islamweb.net/hadith (24 Maret 2018)

[148]Ibn al-Qayyim al-Jauziyah, *al-Furūsiyyah* (Saudi Arabiah: Dār al-Andalūs, 1414 H/ 1993 M), h. 299.

bahwa ia dikenal sebagai pemalsu hadis, bahkan Yazid bin Hārun mengatakan: "Haram bagi seseorang meriwayatkan hadis darinya."[149]

Dari sisi lain, ada pengecualian terhadap hadis tertentu yang bersanad *mauqūf* sehingga terangkat menjadi hadis *marfū'* atau dalam istilahnya dikenal dengan *mauqūf lafẓan wa marfū' hukman* (lafaznya *mauqūf* tatapi dihukumi *marfū'*). Terdapat beberapa kriteria yang menjadikan hadis *mauqūf* terangkat dihukumi *marfū'* salah satunya adalah kandungan *matan* hadis tidak termasuk dalam wilayah ijtihad.[150] Jika memperhatikan redaksinya, hadis di atas termasuk yang dihukumi sebagai hadis *marfū'* karena tidak masuk dalam wilayah ijtihad. Dengan demikian, apabila ditinjau dari derajatnya maka hadis ini sangat layak untuk menjadi dalil *'urf* karena termasuk hadis hasan yang *mauqūf* tetapi dihukumi *marfū'*, bahkan al-Hakim[151] menilai sahih.

2) Kandungan hadis

Derajat hasan menunjukkan kuatnya hadis ini sebagai dasar kehujahan *'urf*, akan tetapi dari segi kandungannya terdapat beberapa hal yang menyebabkan hadis ini tidak secara penuh dapat menjadi landasan *'urf*. Ketidaksempurnaannya sebagai dalil *'urf* dapat dilihat dari kata *al-muslimūn* yang menggunakan *alif lam ta'rīf* yang dapat mengandung beberapa makna setelah dikaitkan dengan isi hadis secara keseluruhan:

a) Kata *al-muslimūn* (ber-*alif lām*) tidak menunjuk kepada semua orang muslim, tetapi terikat dengan umat muslim pada masa tertentu, yaitu pada masa sahabat. Penunjukan ini dapat dilihat dari teks hadis: فَجَعَلَهُمْ وُزَرَاءَ نَبِيِّهِ "Maka Allah jadikan mereka sebagai pendamping Nabi-

[149]Ahmad bin Hanbāl, *Musnad Ahmad,* h. 85.

[150]Mahmūd bin Ahmad al-Ṭahhān, *Taisīr Muṣṭalah al-Hadīs* (al-Iskandaria: Markaz al-Hudā li al-Dirāsāt, 1415 H), h. 99.

[151]Setelah meriwayatkan hadis ini, al-Hākim menilainya sahih: "Hadis ini sanadnya sahih, walaupun tidak diriwayatkan oleh al-Bukhārī dan Muslim." al-Żahabī dalam *hasyiah* (catatan pinggir) atas *Mustadrak al-Hākim* menilai hadis ini sahih. Abu Abdillāh al-Hākim, *Mustadrak ala al-Sahīhain*, Juz III (Cet. I; Bairūt: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah, 1411 H/ 1990 M), h. 83. No. 4465.

Nya". Hal ini diketahui dari huruf *fa* dalam kata فَمَا رَأَى penandaan keterkaitan kalimat ini dengan redaksi sebelumnya. Selain itu, dalam riwayat al-Hākim[152] terdapat tambahan redaksi: وَقَدْ رَأَى الصَّحَابَةُ جَمِيعًا أَنْ يَسْتَخْلِفُوا أَبَا بَكْرٍ "dan semua sahabat memandang Abū Bakar sebagai orang yang paling tepat untuk menjadi khalifah (sepeninggal Nabi)" yang semakin menguatkan hal ini.

b) *Al-Muslimūn* juga dapat berupa pembatasan pada kalangan tertentu yaitu ulama atau mujtahid. Pendapat ini dikemukakan oleh Ibn al-Qayyim. Menurutnya kata *raāh* (راٰه) berasal dari kata *ra'yu* (رأي) yaitu apa yang diyakini benar oleh hati setelah melalui proses berpikir secara mendalam dan memilah segala kemungkinan-kemungkinan dan indikasi-indikasi yang berbeda. Adapun perkara yang dijangkau akal dari petunjuk-petunjuk yang tidak berbeda atau tidak bertentangan maka tidak disebut sebagai *ra'yu*.

c) *Al-Muslimūn* juga dapat dipahami dengan makna *haqīqī* (sebenarnya) yaitu seluruh orang-orang Islam. Akan tetapi makna ini lebih menunjukkan pada dalil ijma'. Abd al-Karīm Zaidān mengungkapkan, penunjukan hadis ini lemah jika ditujukan pada *'urf*, karena lebih tepatnya menjadi dalil ijma'. Sambungnya, hadis ini dapat menjadi dalil *'urf* secara terbatas pada ijma'-ijma' yang dibangun berdasarkan *'urf* yang berlaku.[153]

Dari segi derajatnya hadis ini menjadi dalil penguat keabsahan *'urf* karena hasan dan *marfū'*, akan tetapi kandungan hadis tidak mengarah sepenuhnya kepada *'urf* karena mengandung beberapa kemungkinan makna bahkan lebih dekat sebagai dalil ijma'. Dengan demikian, hadis ini tidak bisa menjadi dalil penuh bagi kehujahan *'urf*.

3. Pandangan ulama tentang kehujahan dan pentingnya *'urf*

[152]Al-Hākim, *Mustadrak ala al-Sahīhain*, h. 83. No. 4465. Demikian pula dalam hadis yang diriwayatkan oleh Ibn al-Bukhtarī dan Abu al-Qāsim al-Azajī dengan redaksi yang sedikit berbeda. http://library.islamweb.net/hadith. (24 Maret 2018)

[153]Abd al-Karīm Zaidān, *al-Wajīz fī Uṣūl al-Fiqh*, h. 253.

'Urf menjadi pertimbangan penemuan hukum di kalangan umat Islam khususnya empat mazhab yang besar. Sehingga tidak mengherankan bila ditemukan permasalahan fiqih yang rujukannya kepada *'urf* dalam jumlah yang tidak terhitung banyaknya. Selain perkataan al-Bukhārī dalam salah satu judul sub-bab dalam *Sahīh*-nya –yang telah disebutkan pada pembahasan kata *al-ma'ruf* dalam hadis– berikut beberapa pernyataan para ulama tentang kehujahan *'urf*:

a. Mazhab Hanafī

Menurut Ibn al-Hamām bahwa *'urf* menjadi salah satu dalil berdasarkan *naṣ-naṣ* al-Qur'an dan sunah.[154] Ibnu 'Abidīn juga menjelaskan pertimbangan hukum atas *'urf* sehingga hukum dibangun atasnya.[155] Lebih lanjut menurutnya ulama mazhab Hanafī terkenal dalam penggunaan *'urf*, terlebih dalam hukum-hukum akad serta tema-tema muamalah. Hal itu telah terbentang jauh sejak masa imam Abū Hanīfah, para ulama mazhab, sampai ulama-ulama kontemporer dari pengikut Hanafī.[156] Al-Sarkhasī juga mengatakan:

الثَّابِتُ بِالْعُرْفِ كَالثَّابِتِ بِالنَّصّ[157]

Artinya:

Hukum yang ditentukan dengan *'urf* sama dengan yang ditentukan *naṣ*.

. . . لِأَنَّ فِي النُّزُوعِ عَنْ الْعَادَةِ الظَّاهِرَةِ حَرَجًا بَيِّنًا[158]

Artinya:

IAIN PALOPO

[154]Ibn al-Hamām Muhammad bin Abd al-Wāhid, *Fath al-Qadīr*, Juz VII, (Bairūt: Dār al-Fikr, [t.t]), h. 15.

[155]Ibnu 'Ābidīn, *Majmu Rasāil Ibn 'Ābidīn: Nasyr al-'Urf*, h. 44-46.

[156]Ibnu 'Ābidīn, *Majmu Rasāil Ibn 'Ābidīn: Nasyr al-'Urf*, h. 44-48.

[157]Muhammad bin Ahmad bin Abi Sahl al-Sarkhasī, *al-Mabsūṭ*, Juz XXX, (Bairūt: Dār al-Ma'rifah, 1414 H/ 1993 M), h. 220. Pernyataan semakna juga terdapat dalam juz XIII h. 14, juz XIX h. 41, dan juz XXIII h. 137.

[158]Al-Sarkhasī, *al-Mabsūṭ*, Juz XIII, h. 14.

. . .Karena mengesampingkan kebiasaan yang jelas adalah kesalahan yang nyata.

b. Mazhab Mālikī

Menurut Abū Zahrah, mazhab Mālikī adalah mazhab yang paling banyak menggunakan *'urf* dan kebiasaan-kebiasaan dalam dasar dan pertimbangan *istimbāṭ* hukum.[159] Berikut beberapa pendapat ulama mazhab ini terhadap *'urf*:

Menurut Ibnu 'Arabī bahwa *maṣlaḥah* dan adat tidak bertentangan dengan syariat. Dalam pendapatnya yang lain ketika membahas tentang *raḍā'ah* ia berkata:

الْعُرْفُ وَالْعَادَةُ أَصْلٌ مِنْ أُصُولِ الشَّرِيعَةِ يُقْضَى بِهِ فِي الْأَحْكَامِ[160]

Artinya:

Al-'Urf dan adat adalah salah satu pokok dari pokok-pokok syariat yang digunakan dalam memutuskan suatu perkara hukum.

Lebih tegas lagi al-Tusūlī –ketika membahas tentang *khiyār* dengan mengambil pandapat al-Qurafī dan ulama mazhab Mālikī lainnya– berkata:

إِنَّ حملَ النَّاسِ عَلى أَعْرَافِهِمْ وَمَقَاصِدِهِمْ وَاجِبٌ وَالْحُكْمُ عَلَيْهِم بِخِلَافِ ذَلِك مِنَ الزَّيْغِ وَالجَوْرِ[161]

Artinya:

Sesungguhnya pertimbangan terhadap *'urf* dan *maqāṣid* manusia adalah wajib, memberlakukan hukum yang bertentangan dengan kedua hal itu adalah suatu penyimpangan dan kezaliman.

[159]Abū Zahrah, *Mālik*, h. 353-359.

[160]Abū Bakar bin al-'Arabī, *Ahkām al-Qur'ān*, Juz IV (Cet. III; Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1424 H/ 2004 M), h. 288. Pernyataan yang sama juga terdapat dalam juz III h. 143 ketika membahas tafsir Q.S al-Nahl (16): 10.

[161]Abū Hasan al-Tusūlī, *al-Bahjah fī Syarh al-Tuḥfah*, Juz II (Cet. I; Bairut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1418 H/ 1998 M), h. 101.

c. Mazhab Syāfi'ī

Pendapat al-Juainī dapat mewakili pandangan ulama mazhab Syāfi'ī tentang kedudukan *'urf* dalam dalam mazhabnya, menurutnya:

يَجِبُ الاِعْتِنَاءُ بِفَهْمِ العُرْفِ، وَلِيَعْلَمِ النَّاظِرُ أَنَّ كُلَّ حُكْمٍ يُتَلَقَّى عَنْ لَفْظٍ فِي تَعَامُلِ الْخَلْقِ، وَلِلنَّاسِ فِي ذلِكَ الفَبِيْل مِنَ التَّعَامُلِ عُرْفٌ فَلَنْ يُحِيْطُ بِسرِّ ذلِكَ الْحُكْمِ مَنْ لَمْ يُحِطْ بِمُجَارِي الْعُرْفِ، فَإِنَّ أَلْفَاظَ المطْلَقَةَ فِي كُلِّ صِنْفٍ مِنَ الْمعَامَلَةِ مَحْمُوْلَةٌ بَيْنَ أَهْلِهَا عَلي الْعُرْفِ.[١٦٢]

Arrtinya:

> Memahami *'urf* adalah kewajiban. Ketahuilah bahwa semua hukum berkaitan dengan lafaz yang dikenal dalam interaksi makhluk. Manusia memiliki *'urf* tertentu yang berasal interaksinya sehingga tidak akan terpelihara substansi suatu hukum selama tidak memperhatikan *'urf* yang berlaku. Karena lafaz yang mutlak (umum) dalam setiap muamalah maknanya berdasarkan *'urf* yang berlaku bagi pelakunya.

d. Mazhab Hanbalī

Pendapat al-Tūfī dan al-Sa'adī dapat mewakili pendapat ulama mazhab Hanbali tentang kedudukan *'urf*. Menurut al-Tūfī, ulama-ulama mazhabnya dan mazhab yang lain merujuk pada apa yang berlaku luas di tengah manusia pada setiap perkara hukum yang tidak ditentukan batasannya oleh *syara'*.[163]

Pernyataan al-Sa'adī sejalan dengan pendapat al-Tufī, beliau berkata:

IAIN PALOPO

[162]Abd al-'Aẓīm Mahmūd al-Dīb, *Fiqh Imām al-Haramain: Abd al-Mālik bin Abdullāh al-Juwainī* (Cet. 1; [t.t]: Idārah Ihayāu al-Turāṡ al-Islāmī, 1405 H/ 1985 M), h. 375.

[163]Sulaimān bin Abd al-Qawī bin al-Karīm al-Tūfī, *Syarh Mukhtaṣar al-Rauḍah,* Juz III (Cet. I; [t.t]: Muassasah al-Risālah, 1407 H/ 1987 M), h. 212.

العرفُ أصلٌ كبيرٌ، يُرجعُ في كثيرٍ من الشروطِ والحقوقِ التي لم تتقدرْ شرعا ولا لفظا.

١٦٤

Artinya:

> *'Urf* adalah sumber hukum yang utama. Keberadaannya menjadi rujukan hukum terkait syarat serta hak dan kewajiban yang tidak ditentukan kadarnya oleh syariat dan lafaz.

4. Makna kehujahan *'urf*

Uraian sebelumnya telah memaparkan secara luas mengenai dalil yang menguatkan bahwa *'urf* digunakan sebagai landasan dalam menetapkan hukum. Bahkan ulama mazhab yang empat sepakat menjadikannya sebagai hal yang wajib diperhatikan dalam penggalian hukum. Terdapat dua masalah yang berbeda namun berkaitan yang perlu dipahami terkait dengan kehujahan *'urf* yaitu: 1) Bagaimanakah penerimaan terhadap kehujahan *'urf*? 2) Apakah sifat *'urf* itu berdiri sendiri atau tidak?

a. Penerimaan *'urf* dalam mazhab *al-arba'ah*

Menurut Wahbah al-Zuhailī, para ulama menjadikan *'urf* sebagai salah satu hujjah.[165] Karīm Syātī al-Sarājī menyatakan bahwa mazhab *al-arba'ah* menjadikannya sebagai salah satu sumber hukum di samping sumber hukum lainnya.[166] Menurut Wahhab Khallāf,[167] imam Mālik banyak membangun hukum-hukum berdasarkan perbuatan penduduk Madinah. Abū Hanīfah dan murid-muridnya banyak berbeda pendapat disebabkan karena perbedaan *'urf*. Begitu pula Syafi'ī mengubah sebagian pendapatnya yang beliau simpulkan

IAIN PALOPO

[164]Abd al-Rahmān bin Nāṣir bin Abdullah al-Sa'adī, *al-Mukhtārāt al-Jaliyyah* (Kairo: Dār al-Āṡār, 2005 M), h. 55. Ahmad bin Umar Muasā'id al-Hazāmī, *Syarh al-Qawā'id wa al-Usūl al-Jāmi'ah*, Juz V, h. 22. http://alhazme.net

[165]Wahbah al-Zuhailī, *Usūl al-Fiqh al-Islāmī*, Juz II (Damsyik: Dār al-Fikr, 1406 H/ 1986 M), h. 830

[166]Karīm Syātī al-Sarājī, *al-'Urf wa Aṡaruh fī al-Ahkām al-Syar'iyyah*, Majallah Faḍīlah al-Kūfah, Jāmi'ah al-Kūfah, volume 39, 2010, h. 7.

saat di Bagdad setelah pindah di Mesir karena perbedaan *'urf* sehingga dikenal istilah *qaul qadīm* dan *qaul jadīd* dalam mazhabnya.

Ulama mazhab Hanafī, Mālikī, dan sebagian ulama mazhab Hanbalī seperti Ibn al-Qayyim mendudukkan *'urf* sebagai dalil dan sumber hukum dalam melakukan penggalian hukum.[168] Hal ini dapat dipahami dari beberapa kaidah yang sering digunakan, di antaranya:

العادة المحكمة، الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي، العمل بالعرف أصل من أصول المذهب، الثابت بالعرف كالثابت بالنص[١٦٩]

Artinya:

> 1) *Al-'Ādah* dapat dijadikan hukum, 2) ketentuan berdasarkan *'urf* seperti ketentuan berdasarkan dalil *syar'ī*, 3) penggunaan *'urf* adalah dasar dari dasar-dasar mazhab, dan 4) ketentuan berdasarkan *'urf* seperti ketentuan berdasarkan *naṣ*.

Adapun mazhab Syafi'ī dan mayoritas mazhab Hanbalī tidak menjadikan *'urf* sebagai dasar dalam penggalian hukum yang berlaku dalam kedua mazhab tersebut. Akan tetapi hanya menjadi dalil penjelas saat tidak ditemukan keterangan dalam nas dan bahasa. Hal ini dapat diketahui dari kaidah digunakan dalam fiqih keduanya:

ما ليس حدا له في الشرع يرد الى العرف، ما ليس له حدا شرعا ولا لغة يرجع فيه الى العرف[١٧٠]

Artinya:

IAIN PALOPO

---

[167]Abd al-Wahhāb Khallāf, *Ilm Usūl al-Fiqh,* (Jeddah: al-Haramain, 1425 H/2004), h. 89.

[168]Wahbah al-Zuhailī, *Usūl al-Fiqh al-Islāmī*, 831.

[169]Jalāluddīn al-Suyūtī (911 H), *al-Asyabāh wa al-Naẓāir*, ([t.t]: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1411 H/ 1990 M), h. 80 dan 88. Ibn 'Ābidīn, *Majmū'ah Rasāil Ibnu 'Ābidīn*, h. 115. Al-Qarafī, *al-Furūq*, h. 283. Ibn al-Qayyim al-Jauziyyah, *'Ilām al-Muwāqi'īn*, Juz III, h. 89.

[170]Wahbah al-Zuhailī, *Usūl al-Fiqh al-Islāmī*, h. 831.

1) Segala yang tidak dibatasi dalam syariat dikembalikan pada ‘urf dan 2) segala yang tidak ada batasannya secara syariah dan bahasa dikembalikan pada ‘urf.

Perbedaan dari perlakuan kedua kelompok ini memiliki akibat yang berbeda pula dalam aplikasinya. Menurut kalangan ulama Hanafī dan Mālikī bahwa hukum yang tidak disinggung oleh *naṣ* dapat ditetapkan berdasarkan *‘urf*. Adapun kalangan ulama Syafi‘ī dan Hanbalī membatasi keberlakuan *‘urf* pada batasan-batasan hukum saat tidak ditemukan dalam *naṣ* dalam bahasa dan bukan dasar penetapan hukum. Contoh perbedaan aplikasi dalam akad *istiṣnā‘*. Ulama Hanafī membolehkan *istisnā‘* secara mutlak berdasarkan *‘urf* sedangkan ulama Syafi‘ī membolehkan *istisnā‘* karena merupakan salah satu bentuk dari akad *salam* yang telah ditentukan hukumnya oleh *naṣ*.

Berdasar keterangan ini, secara garis besar mazhab-mazhab fiqih menggunakan *‘urf* dalam kitab-kitab mazhab masing-masing. Pada prinsipnya seluruh mazhab khususnya 4 mazhab yang besar sepakat menerima *‘urf* sebagai pertimbangan dalam pembentukan hukum, meskipun berbeda dalam porsi penggunaannya. Mazhab Hanafī dan Mālikī mendudukkan *‘urf* sebagai *usūl* (dasar) yang membangun mazhab keduanya, adapun mazhab Syāfi‘ī dan Hanbalī hanya menjadikan sebagai salah satu pertimbangan saja. Jika diurutkan[171] berdasarkan porsi penggunaannya maka mazhab Mālikī paling luas dalam menggunakan *‘urf* bahkan secara khusus dikenal

[171]Satria Effendi M. Zein, *Ushul Fiqh*, h. 155. Pendapat ini dikuatkan oleh Abū Zahrah ketika membahas keempat imam mazhab masing-masing dalam satu buku. Dikemukakan bahwa mazhab Mālikī dan Hanāfī secara luas menggunakan *‘urf*. *‘Urf* ditempatkan sebagai salah satu sumber pokok penggalian hukum kedua mazhab ini. Menurutnya, mazhab Mālikī paling banyak menggunakan *‘urf* dan menjadikannya bagian dari *maṣlaḥaḥ*, kemudian disusul oleh Hanafī. Adapun mazhab Syāfi‘ī dikatakan menghormati keberadaan *‘urf* dengan terkadang menggunakannya. Begitu pula dengan mazhab Hanbalī, menggunakannya jika tidak ada sama sekali *aṡar* yang mengaturnya. Abū Zahrah, *Abū Hanīfah: Hayātuh wa Aṣaruh–Arāuh wa Fiqhuh* (Mesir: Dār al-Fikr al-‘Arabī, 1369 H/ 1947 M), h. 396. Abū Zahrah, Mālik, h. 447-450. Abū Zahrah, *Ibnu Hanbāl: Hayātuh wa Aṡaruh–Arāuh wa Fiqhuh* (Mesir: Dār al-Fikr al-‘Arabī, 1369 H/ 1947 M), h. 355-356.

tradisi *ahl al-madīnah*, kemudian disusul mazhab Hanafī, mazhab Hanbalī, dan terakhir mazhab Syafi'ī.

b. Sifat kehujahan *'urf*

Perbedaan juga terjadi dalam melihat sifat pertimbangan *'urf*, apakah sebagai dalil yang berdiri sendiri atau bergantung pada dalil yang lain. Jika membaca buku-buku usul fiqih atau buku yang membahas secara khusus tentang *masādir al-ahkām* (sumber-sumber hukum) maka ditemukan sebagian besar ulama menyebutkan sebagai dalil hukum dan tidak menentukan sifatnya, sebagian lagi menyimpulkan sebagai dalil yang tidak berdiri sendiri (*gair mustaqil*) dan sebagian kecil sisanya menyatakan ada sebagian *'urf* yang berdiri sendiri (*mustaqil*). Dengan demikian terdapat dua kelompok yang berbeda dalam melihat sifat kehujahan *'urf*.

Berdasarkan ruang perbedaan juga persamaan dari penerimaan ulama, dalam hal ini *'urf* yang dapat dikategorikan menjadi tiga:

1) *'Urf* yang ditunjukkan atau diisyaratkan (diarahkan) oleh *naṣ*, ini disepakati diterima oleh semua ulama. Hukum yang ada dalam jenis ini tidak dibangun dengan *'urf* tetapi oleh *naṣ*, sehingga disepakati sebagai *'urf* yang tidak berdiri sendiri.[172]

2) *'Urf* yang diharamkan oleh *naṣ*, ulama sepakat menolak jenis ini.

3) *'Urf* yang tidak dilarang, tidak pula ada isyarat *naṣ* untuk mengamalkannya (*'urf mursal*).[173]

Kelompok *pertama* yang menulis –secara jelas– bahwa *'urf mustaqil* (berdiri sendiri) di antaranya Abū Zahrah, Umar bin Abd al-Karīm, dan Muhammad al-Alfī. Abū Zahrah dalam beberapa bukunya[174] mengemukakan bahwa *'urf* adalah sumber penggalian

[172]Contoh dalam Q.S. al-Baqarah (2): 233, Allah mewajibkan suami untuk memberi nafkah. Kewajiban nafkah berdasarkan ayat al-Qur'an sedangkan jumlah atau ukurannya ditentukan oleh *'urf*.

[173]Abū Zahrah, *Mālik,* h. 448-449.

[174]Abū Zahrah, *Usūl al-Fiqh* (Mesir: Dār al-Fikr al-'Arabī, 1388 H/1958 M), h. 273-277. Abū Zahrah, *Abu Hanifah*, h. 296-400. Abū Zahrah, *Mālik*., 447-454.

hukum yang berdiri sendiri bagi mazhab Hanafī dan Mālikī. Di kalangan mazhab Hanafī, *qiyās* dapat ditinggalkan dengan beralih menggunakan *'urf* dan menjadi *takhṣīṣ* terhadap hukum-hukum yang umum seperti dalam perkara *istiṣnā'*. Pendapat ini disandarkan pada keterangan Abū Hanīfah melalui riwayat Ibn al-Bazārī[175] dan kaidah-kaidah *'urf* yang dikemukakan ulama Hanafī seperti al-Bairī, al-Sarkhasī, serta Ibnu Ābidīn.

Lebih lanjut menurut beliau, mazhab Mālikī juga menjadikan *'urf* sebagai dalil penggalian hukum dalam kondisi tidak ada *naṣ* yang *qaṭ'ī*. Penggunaan *'urf* di kalangan mazhab Mālikī jauh lebih luas dari pada mazhab Hanafī karena berada dalam lingkup *maṣlaḥah* yang menjadi pusat pengambilan dalil dalam mazhab ini. Mazhab ini meninggalkan *qiyās* jika bertentangan dengan *'urf*. *'Urf* juga diposisikan sebagai *takhṣīṣ* hukum yang umum dan *taqyīd* yang mutlak. Pendapat ini disandarkan pada ulama-ulama Mālikī, di antaranya: al-Qurṭubī, al-Qurafī, dan Ibnu 'Arabī.

Umar bin Abd al-Kārim menambahkan penjelasan dalam mazbab Mālikī. Menurutnya *'urf* menjadi salah satu rukun yang menjadi sandaran dalam menggali hukum bagi seorang *muftī* ataupun hakim. Keberadaan *'urf* menimbulkan kemanfaatan dan menolak

---

[175]Al-Syanqīṭī mengutip riwayat al-Bazarī yang menulis dalam *Manāqib Abī Hanīfah*:

كلام أبي حنيفة أخذ بالثقة وفرار من القبح والنظر في معاملات الناس، وما استقاموا عليه وصلح عليه أمرهم يمضي الأمور على القياس، فإذا قبح يمضيها على الاستحسان ما دام يمضي له، فإذا لم يمض له رجع إلى ما يتعامل المسلمون به.

Artinya:

> Abū Hanīfah berkata bahwa ia mengambil riwayat yang *ṡiqah* dan meninggalkan yang tidak. Ia juga mempertimbangkan muamalah manusia yang dianggapnya baik. Abu Hanīfah menggunakan *qiyās*, jika *qiyas* dianggap kurang tepat ia menggunakan *istiḥsān*, jika menggunakan *istiḥsān* dianggapnya kurang tepat maka merujuk kepada apa yang diamalkan orang-orang muslim.

Abu Abdillah al-Syanqīṭī, *al-Waṣf al-Munāsib li Syar' al-Hukm* (Madīnah: al-Jami'ah al-Islāmiyyah,1415 H), h. 321. Dapat dipahami dari redaksinya, *'urf* digunakan apabila tidak ditemukan dalam al-Qur'an, sunah, dan ijma' sedangkan menggunakan *qiyās* dan *istiḥsān* tidak memberikan penyelesaian yang terbaik dari penggalian hukum yang dilakukan.

IAIN PALOPO

kemudaratan. Mengesampingkannya akan menimbulkan *masyaqqah* (kesukaran), sehingga keberadaannya merujuk pada prinsip mengangkat kesulitan sebagaimana yang diungkapkan oleh al-Qur'an dan sunah. Hal demikian membuktikan mengenai kedudukannya tepat di bawah al-Qur'an dan sunah karena keberadaannya disandarkan kepada *maṣlaḥah*. Tidak ada setelah al-Qur'an dan sunah kecuali *maṣlaḥah*, maka ijma' dan *qiyās* digunakan oleh mujtahid tidak lain karena *maṣlaḥah* yang terkandung dalam keduanya. Lebih lanjut menurutnya, jika *'urf* menjadi dasar hukum maka dapat pula disebut sebagai sumber hukum sebab darinya hukum diambil. Dapat pula disebut sebagai dalil sebab keberadaannya menunjukkan pada suatu hukum. Kedudukannya tentunya berada di bawah *naṣ* karena merupakan dasar yang bersifat *ẓannī*[176] sehingga hukum yang digali juga bersifat *ẓannī*.

Kelompok *kedua* menyatakan *'urf* itu tidak berdiri sendiri. Maksud dari posisi ini adalah penerimaan *'urf* bukanlah semata-mata karena ia bernama *'urf* atau *'ādah*. Dalam artian, *'urf* bukanlah dalil yang dapat berdiri sendiri[177] seperti al-Qur'an, sunah, dan ijma'. Kedudukan *'urf* hanyalah sebagai dalil yang menunjukkan atau menampakkan hukum. Adapun yang menetapkan hukum adalah dalil yang melatarbelakanginya dari al-Qur'an, sunah, ijma', atau *raf'u al-harj* (mengangkat kesukaran) dan kemaslahatan.[178] Pandangan ini dikemukakan oleh banyak ulama khalaf di antaranya Abd al-Wahhāb Khallāf,[179] Muhammad Muṣṭafā al-Marāgī,[180] Abd al-Karīm

[176]Umar bin Abd al-Karīm al-Jidī, *al-'Urf wa al-'Amal fī al-Mazhab al-Mālikī wa Mafhūmuhumā ladai 'Ulamā' al-Magrib* (Maroko: Ihyā' Turāṡ al-Islāmī, 1985 M) h. 203-205.

[177]Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, h. 402.

[178]'Ādil bin Abd al-Qādir, *al-Urf: Hujjiyyatuh wa Aṡaruh*, h. 225.

[179]Abd al-Wahhāb Khallaf, *Ilm Usūl al-Fiqh wa Khulāṣah al-Tasyrī' al-Islāmī* (Kairo: Dār al-Fikr al-'Arabī, 1996 H), h. 86.

[180]Muhammad Muṣṭafā al-Marāgī, *al-Ijtihād fī al-Islām* (Mesir: Silsilah al-Ṡaqāfah al-Islāmiyyah, 1959 M), h. ٥١. Menurutnya, penerimaan terhadap *'urf* sebagai salah satu bentuk mengangkat kesukaran dalam beragama sebagaimana yang termaktub dalam Q.S. al-Baqarah (2): 185 dan al-Hājj (22): 78. Oleh

Zaidān,[181] al-Sayyid Ṣālih,[182] dan Abū Sunnah,[183] Wahbah al-Zuhailī[184] dan ulama lainnya.

Keberlakuan *'urf* berkisar pada pembolehan terhadap hal-hal tertentu untuk mengisi kekosongan-kekosongan hukum, dengan ketentuan sesuai dengan prinsip *syara'*. Seperti melakukan akad dan memberlakukan syarat dalam berakad. *'Urf* juga dapat mengandung *manāṭ* atau *illat* (alasan penetapan hukum), dan bukan menjadi hukum dengan sendirinya. Sebagaimana yang berlaku dalam muamalah seperti tata cara serah terima dan menjaga kepercayaan serta dalam hukum-hukum yang yang berubah karena terjadi perubahan *illat*.[185] Menurut Wahbah Zuhailī,[186] *'urf* itu umumnya berupa pengamalan *maṣlaḥah mursalah*, penafsiran atas *naṣ-naṣ*, mengkhususkan yang umum, mengikat yang mutlak, dengannya biasanya *qiyās* ditinggalkan, dan diperlukan dalam ijtihad terhadap permasalahan-permasalahan baru yang muncul.

Abū Sunnah mengungkapkan bahwa *'urf* adalah dalil yang tampak. Lebih jauh beliau menjelaskan bahwa *'urf* itu berasal dari akal yang diaplikasikan dalam perkataan dan perbuatan. Ulama *ahl al-sunnah* hampir sapakat bahwa akal tidak dapat menentukan kebaikan ataupun keburukan secara mandiri. Di mana kebaikan itu ialah mewujudkan pemulian Allah di dunia dan pahala di akhirat dengan mengerjakan apa yang mendatangkan kemaslahatan.

---

karenanya penerimaan *'urf* tidaklah berlaku mutlak tetapi terikat dengan adanya dalil umum berupa *raf'ul harj* yang terkandung di dalamnya.

[181]Abd al-Karīm Zaidān, *al-Wajīz fi Uṣūl al-Fiqh*, h. 254

[182]Ṣālih 'Ūḍ, *Aṡar al-Urf fi al-Tasyrī' al-Islāmī*, h. 617.

[183]Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah*, h. 32. Menurutnya, *'urf* tidak dapat menjadi acuan dalam melihat kebenaran, sehingga dengan demikian tidak dapat dijadikan dalil dalam menetapkan hukum yang mengatur kehidupan manusia jika saja tidak ditentukan dalam pokok-pokok usul fiqih.

[184]Wahbah al-Zuhailī, *al-Wajīz fi Usūl al-Fiqih* (Damsyik: Dār al-Fikr, 1424 H/2003 M), h. 99.

[185]Ya'qūb bin Abd al-Wahhāb al-Bāhisīn, *Raf'u al-Harj fi al-Syarīah al-Islāmiyyah*, [t.d.] h. 517. Al-Bāhisīn, *Qā'idah al-'Ādah al-Muhakkamah*, h. 128.

[186]Wahbah al-Zuhailī, *al-Wajīz fi Usūl al-Fiqih,* h. 99.

Sedangkan keburukan ialah melakukan apa yang dicela Allah dan azabnya di akhirat dengan melakukan kemudaratan.[187]

Perbedaan pendapat ini disebabkan karena perbedaan cara pandang dalam melihat kehujahan *'urf*. *Kelompok pertama* melihatnya secara *ẓāhir* (tampak) melalui banyak kaidah-kaidah hukum yang digali dari *'urf* seperti kaidah "apa yang ditetapkan oleh *'urf* sama seperti apa yang ditetapkan oleh *naṣ*." Kaidah ini bisa dipahami bahwa pendalilan dengan *'urf* kekuatannya sama dengan pendalilan *naṣ* sebagai dalil yang berdiri sendiri. Selain itu kalangan mazhab Hanafī dan Mālikī yang menjadikan *'urf* sebagai dasar bangunan mazhabnya dipahami dengan sendirinya sebagai sumber dan dalil yang asli dan berdiri sendiri.

Adapun *kelompok kedua* lebih melihat pada "cara kerja *'urf*" yang diteliti lebih jauh. Dari telaah lebih jauh disimpulkan bahwa *'urf* tidak dapat dipisahkan dari melatarbelakangi sebagai tempat sandarannya. Sandaran itu berupa *naṣ*, sunah *taqririyah*, ijma', kemaslahatan, mendatangkan kemanfaatan dan menolak keburukan, menghilangkan *masyaqqah* (kesulitan). Oleh karena itu kekuatan *'urf* bervariasi sesuai dengan apa yang melatarbelakanginya.

Berdasarkan dalil-dalil dan sebab perbedaan pendapat di atas, dapat disimpulkan bahwa pendapat kelompok kedua lebih kuat. Meskipun begitu, sifat kehujahan ini tidak mengurangi pentingnya keberadaan *'urf* dalam penggalian hukum. Kedudukannya dapat disamakan dengan *istiḥsān* yang juga termasuk dalil *gair mustaqil*, tetapi memiliki peran besar dalam penyelesaian berbagai permasalahan hukum khususnya di lingkup mazhab Hanafī.

Ruqayyah al-Ulwānī mengutip Husnain Mahmūd dari bukunya *al-'Urf wa al-'Ādah* yang menerangkan tentang berkembangnya penolakan terhadap kehujahan *'urf*:

وقد وقع بعض المألفين المعاصرين في نوع من المغالظة في أثناء تعرضهم لحجية العرف وسردهم لأدلة القائلين بعدم حجيته. والمتأمل في كتاباتهم، يلحظ غياب الإشارة أو

[187] Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah*, h. 30.

الرجوع الى أي مصدر من المصادر الفقهية أو الأصولية المعتمد في الباب، إلا ما كان من نقلهم عن غيرهم من المعاصرين. وبناء على هذا، فقد تناقلوا فى مألفاتهم أدلة القائلين بالعرف وأدلة المخالفين، دونما تحقق من صحة نسبة تلك الآراء إلى المؤلفات المعتمدة.[١٨٨]

Artinya:

> Sebagian penulis kontemporer berlebihan ketika membahas tentang pertentangan dalam *'urf* dengan memaparkan berbagai argumen kelompok yang menolak kehujahannya. Akibatnya orang yang mengkaji tulisan penulis-penulis tersebut kehilangan referensi yang diakui dari sumber-sumber fiqih dan usul fiqih dalam pembahasan tentang *'urf*, kecuali jika mereka juga merujuk pada sumber-sumber lain. Hal ini menyebabkan terkadang mereka mengutip dalam karangan-karangan mereka dalil-dalil yang mendukung kehujaan *'urf* dan dalil-dalil yang menolaknya tanpa ada keterangan tentang kebenaran pandangan tersebut dari buku-buku yang *mu'tabar* (diakui).

Salah satu kekeliruan dalam memahami kehujaan *'urf* adalah menjadikan sifat *gair mustaqil* yang melekat sebagai dalil penolakan terhadap kehujahan *'urf*, serta menyebutnya bukan sebagai *maṣādir tābi'iyah* (sumber hukum tambahan) dari al-Qur'an dan sunah.

B. Lingkup Keberlakuan *'Urf*

Ruang lingkup keberlakuan dalam bentuk batasan-batasan dan klasifikasi bentuk keberlakuan *'urf*, sehingga hukum-hukum yang terserak tarkait dengan *'urf* dapat dikelompokkan berdasar pada kesamaan keberlakuannya. Beberapa ulama telah berusaha untuk membagi keberlakuan *'urf* dengan perbedaan pandangan antara satu dengan lainnya seperti: Izz bin Abd al-Salām, Ibn Hajar al-Asqalānī,

[188]Ruqayyah Tāhā Jābir al-'Ulwānī, *Aṡar al-'Urf fi Fahm al-Nuṣūs,* h. 51.

Ahmad Fahmi Abū Sunnah,[189] Muhammad Uṡmān Syabīr,[190] dan Ya'qūb al-Bāhisīn.[191] Sebagian ulama lainnya mengelompokkan keberlakuan *'urf* berdasarkan bab-bab fiqih yang terkait dengannya seperti yang ditulis Ahmad al-Mubarakī dalam *al-Urf wa Aṡaruh fi al-Syarī'ah wa al-Qanūn*.[192]

Menurut Walīd al-Husain dari beberapa klasifikasi *'urf* yang dilakukan oleh ulama di atas, tidak semuanya mencakup ruang keberlakuan *'urf* secara keseluruhan. Adapula yang digabungkan atau bahkan ada yang tidak terkait erat dengan keberlakuannya.[193] Oleh karena itu bertolak dari pendapat-pendapat yang sudah ada, serta melihat keberlakuan dalam hukum maka ruang lingkup keberlakukan *'urf* dapat dibagi menjadi empat:

1. Batasan hukum dan penjelasan *naṡ* yang umum

'Urf sering ditemui berlaku pada penentuan ukuran dan batasan-batasan suatu hukum. Dengan itu, hukum bergantung pada bagaimana *'urf* yang berlaku di tengah manusia. Ulama banyak menyebutkan hukum-hukum yang merujuk pada *'urf* sebagai bukti keberadaannya sebagai dalil hukum.

Kata *al-ma'rūf* dalam al-Qur'an menjadi salah satu contoh bentuk yang sering didapatkan. Menurut Ibn al-Najjār, setiap kata *al-*

---

[189]Abu Sunnah membagi ruang lingkup *'urf* dalam empat lingkup: 1) *'urf* yang menjadi dalil *ẓāhir* atas suatu hukum, 2) *'urf* yang dirujuk dalam menentukan hukum atas permasalahan kontemporer, 3) *'urf* yang menempati kedudukan perkataan dalam perkara yang telah berlaku luas, dan 4) *'urf qaulī* (perkataan). Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah fi Ra'yi al-Fuqahā',* h. 27-54.

[190]Uṡmān Syabīr menyebutkan tiga ruang keberlakuan *'urf*: 1) menafsirkan *nuṣūṣ* yang berlaku umum, 2) landasan pembangunan hukum yang tidak ditemukan dalam *naṣ* seperti *muḍārabah*, 3) pembaruan suatu hukum dan batasan-batasannya. Muhammad Uṡmān Syabīr, *al-Qawā'id al-Kulliyah wa al-Ḍawābiṭ al-Fiqhiyyah fi al-Syarī'ah al-Islāmiyyah* (Cet I; al-Ardan: Dār al-Furqān, 1420 H), h. 44.

[191]Al-Bāhisīn membagi keberlakuan *'urf* dalam empat kategori: 1) *'urf* yang berkedudukan sebagai hukum syar'i, 2) *'urf* yang dibangun hukum di atasnya, yaitu sebagai *illat,* 3) *'urf* yang tidak sebagai hukum syar'i dan tidak pula sebagai *illat* hukum. Al-Bāhisīn, *Qā'idah al-'Ādah Muhakkamah*, h. 148-149.

[192]Walīd bin Ali al-Husain, *Majāllāt 'Imāl al-Urf*, [t.d.]. 15-17.

[193]Walīd bin Ali al-Husain, *Majāllāt 'Imāl al-Urf*, h. 18.

ma'rūf yang berulang beberapa kali dalam al-Qur'an mengandung makna apa yang menjadi kebiasaan manusia pada saat itu dari permasalahan yang dibahas.[194] Kata *al-ma'rūf* banyak disebutkan pada ayat-ayat yang berkenaan dengan *al-ahwāl al-syakhṣiyyah*, misalnya tentang pergaulan yang baik antara suami istri (Q.S. al-Nisa [4]: 19), hak istri dan kedudukan suami (al-Baqarah [2]: 228), kewajiban suami (al-Baqarah [2]: 233), dan contoh kata-kata *al-ma'rūf* di surat-surat al-Qur'an lainnya sebagaimana disebutkan pada pembahasan sebelumnya.

Contoh lain, Rasulullah mengajarkan tentang bagaimana memperlakukan hewan (unta) kurban dengan baik (*al-ma'rūf*):

أَبُو الزُّبَيْرِ، قَالَ: سَمِعْتُ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللهِ، سُئِلَ عَنْ رُكُوبِ الْهَدْيِ، فَقَالَ سَمِعْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقُولُ: ارْكَبْهَا بِالْمَعْرُوفِ، إِذَا أُلْجِئْتَ إِلَيْهَا حَتَّى تَجِدَ ظَهْرًا[195]

Artinya:

> Abū al-Zubair berkata: saya mendengar Jabir bin Abdullāh bertanya kepada Nabi saw. tentang menunggangi unta, kemudian Nabi saw. bersabda: Kendarailah unta itu dengan cara yang makruf hingga engkau mendapatkan tunggangan (lain).

Al-Ma'rūf dalam hadis ini adalah mengendarai binatang sembelihan dengan lemah lembut dan berjalan menggunakannya dengan cara yang baik dengan tidak menyiksa dan membebani secara berlebihan.[196]

Lebih lanjut, *'urf* juga menjelaskan hukum dan lafaz yang bersifat mutlak (tidak terikat) yang tidak dikemukakan oleh *syara'* serta tidak dijelaskan batasannya dalam bahasa. Dari lingkup ini dikenal kaidah:

---

[194]Ibn al-Najjār al-Hanbalī, *Syarh al-Kaukab al-Munīr*, h. 350.

[195]Muslim, *Ṣaḥīḥ Muslim*, Juz II, h. 961, nomor 1324.

[196]Abū Zakariyā Yahyā al-Nawawī, *Syarh Ṣahīh Muslim*, Juz IX, (Cet. I; Bairūt: Dār al-Qalam, [t.th.]), h. 81.

كُلُّ مَا وَرَدَ بِهِ الشَّرْعُ مُطْلَقًا، وَلَا ضَبِط لَهُ فِيْه، وَلاَ فِي اللُّغَة يُرْجَعُ فِيهِ إِلى الْعُرْف.[١٩٧]

Artinya:

> Setiap yang dikemukakan *syara'* secara mutlak, tidak ada ukuran di dalamnya, tidak pula ditemukan dalam bahasa (arab), maka dirujuk pada *'urf* yang ada.

Ulama dalam berbagai kajian fiqih menjabarkan ruang keberlakuan *'urf* sebagai tafsir atas lafaz yang mutlak dalam banyak contoh, di antaranya:

a. Tafsiran mengenai ukuran, jangka waktu, atau jumlah tertentu. Seperti kadar waktu yang singkat yang tidak menggugurkan syarat berurutan dalam bersuci, ukuran najis yang dimaafkan, batasan umur minimal balig, lama masa haid, jumlah nafkah atas istri dan anak,[198] serta contoh-contoh lainnya.

b. Lafaz mutlak yang berkaitan dengan masalah muamalah. Seperti bagaimana suatu akad terjalin, kapan dikatakan berpisah dalam majelis, bagaimana jualan dikatakan cacat, bentuk kerelaan, dan hal-hal lain mengenai muamalah.

c. Batasan sifat, misalnya bagaimana sifat adil, sifat *murūah*, dan sifat *kafāah* (setara dalam nikah).

d. Batasan *masyaqqah* yang tidak ditentukan dalam syariat, bahkan keadaan memberatkan berbeda-beda bagi tiap orang. Oleh karenanya, rasa berat yang mendapatkan keringanan adalah *masyaqqah* yang sesuai dengan ukuran kebiasaan.[199]

e. Batasan dikategorikan sebagai perbuatan menyakiti, menghina, dan mencaci maki.[200]

IAIN PALOPO

---

[197]Ibn al-Najjār al-Hanbalī, *Syarh al-Kaukab al-Munīr*, h. 452.

[198]Walīd bin Ali al-Husain, *Majāllāt 'Imāl al-Urf*, h. 32.

[199]Al-Syāṭibī, *al-Muwāfaqāt fī Usūl al-Syarī'ah*, Juz II, (Mesir: al-Maktabah al-Tijāriyyah al-Kubrā, 1395 H/ 1992 M), h. h. 427.

[200]Taqyuddin Abū al-'Abbās Ibn Taimiyyah al-Harānī, *al-Ṣādir al-Maslūl alā Syatim al-Rasūl Ṣallallāh alai wa Salam* (Arab Saudi: Nasyr al-Ḥars al-Waṭanī, [t.th.]), h. 531.

2. *'Urf* dalam interaksi manusia

Salah satu dari ruang lingkup keberlakuan *'urf* ialah yang berlaku di antara manusia berupa perbuatan yang telah menjadi kebiasaan serta dijadikan sebagai pengganti perkataan. Perbuatan yang telah menjadi kebiasaan tersebut dapat menunjukkan izin, penolakan, atau pensyaratan. Perbuatan ini dipraktikkan dalam muamalah dan urusan-urusan manusia. Dikatakan menduduki posisi lafaz (perkataan) dalam akad karena *'urf* menunjukkan dan mewakili maksud dari suatu lafaz.[201] Ibn al-Qayyim menyebutkan bahwasanya ada lebih dari 100 permasalahan hukum di mana *'urf* menempati kedudukan lafaz.[202] Dengan demikian, para ulama membahas hal ini dalam membangun hukum Islam dan menjadikannya salah satu pertimbangannya dalam berbagai topik hukum.

Terdapat beberapa kategori yang tercakup dalam ruang lingkup ini, yaitu:

a. Pertimbangan *'urf* yang berlaku bagi manusia dalam hal rupa, bentuk, sifat, dan pakaian, serta pengkhususan dari masalah umum terkait hal ini. Misalnya, sebagian ulama mazhab Hanafī dan Hanbalī membolehkan memotong jenggot yang panjangnya melewati satu genggaman.[203] Demikian pula jika seandainya tumbuh jenggot pada perempuan maka dianjurkan untuk memotongnya.[204] Kedua hal ini

---

[201]Muhammad bin Abdullah bin Buhādir al-Zarkasyī, *al-Manṡūr fī al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, h. 99

[202]Ibn al-Qayyim al-Jauziyyah, *'Ilām al-Muwāqi'īn 'an Rabb al-'Ālamīn*, h. 297. Banyak kaidah yang berkaitan dengan hal ini, di antaranya: الأذن العرفي كالأذن اللفظي (Izin berupa kebiasaan yang dipahami sama seperti izin dengan lafaz) dan التعيين بالعرف كالتعيين بالنص (Penentuan dengan kebiasaan yang berlaku sama dengan penentuan dengan dalil *naṣ*). Ahmad Muhammad al-Zarqā, *Syarh al-Qawā'id al-Fiqhiyyah* (Cet. II; Damsyik: Dār al-Qalam, 1409 H/ 1989 M), h. 241

[203]Yūsuf bin Abdullah bin Muhammad bin Abd al-Bār bin 'Āṣim al-Namrī, *al-Istużkār*, Juz IV (Cet I; Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1421 H/2000 M), h. 318.

[204]Zain al-Dīn Abd al-Rahīm bin al-Husain al-'Iraqī dan Abu Zar'ah al-'Irāqī, *Ṭarh al-Taṡrīb fī Syarh al-Taqrīb*, Juz II (Mesir: Dār Ihyā al-Turaṡ al-'Arabī, [t.th], h. 84.

disimpulkan karena menyalahi kebiasaan yang ada, jenggot biasanya sepanjang genggaman dan hanya tumbuh pada laki-laki.

b. Acuan *'urf* yang berlaku dalam lingkup muamalah. Menjadikan syarat-syarat yang telah menjadi kebiasaan dalam akad seperti syarat-syarat yang dikenal dengan lafaz, seperti mendahulukan pembayaran sebelum mendapatkan barang atau manfaat,[205] termasuk memberikan minuman dan makanan ringan bagi orang yang telah diupah saat bekerja. Dengannya juga diketahui terjadi akad bila telah terjadi serah terima walaupun tidak dengan perkataan. Termasuk untuk mengetahui batasan barang diperjual belikan dan yang mengikutinya[206] seperti karung, tali, dan sebagainya. Begitu juga, menurut sebagian ulama boleh jual beli barang yang belum panen seperti bawang[207] atau buah-buahan yang masak di pohon karena telah menjadi kebiasaan. *'Urf* juga dapat menjadi acuan upah bagi seseorang pekerja yang tidak ditentukan[208] jumlahnya oleh kedua pihak, serta berbagai permasalahan dalam muamalah lainnya.

c. Kebiasaan yang berlaku dalam bidang hukum keluarga, misalnya tata cara pemberian mahar dan syarat-syarat perkawinan[209] yang telah menjadi budaya setempat.

d. Kebiasaan yang menjadi tanda izin/kebolehan atau larangan untuk melakukan sesuatu. Sebagai contoh: menghidangkan makanan bagi tamu sebagai izin untuk menikmatinya, boleh makan buah yang jatuh dari pohon yang tumbuh di pinggir jalan bila telah menjadi

IAIN PALOPO

[205] Muṣṭafā Ahmad al-Zarqā', *al-Madkhal al-Fiqhī al-'Amī*, h. 877.

[206] Al-Qarafī, *al-Furūq: Anwār al-Burūq fī Anwā' al-Furūq*, h. 284-288.

[207] Ibn al-Qayyim al-Jauziyyah, *'Ilām al-Muwāqi'īn 'an Rabb al-'Ālamīn*, Juz IV, h. 4.

[208] 'Izz al-Dīn bin Abdu al-Salām al-Damsyqī, *Qawā'id al-Ahkām*, h. 283.

[209] Ibn al-Qayyim al-Jauziyyah, *Zād al-Ma'ād fī Hadyi Khair al-'Ibād*, Juz V, (Cet. XV; Syiria: Muassasah al-Risālah, 1412 H), h. 118. Terkadang di negara atau daerah tertentu terdapat kebiasaan untuk tidak poligami, tidak mempekerjakan istri kecuali pekerjaan tertentu saja, atau kebiasaan setelah menikah, istri tinggal di lingkungan keluarga suami.

kebiasaan, dan memagari tanah sebagai tanda larangan untuk memasukinya.[210]

e. Acuan dalam menentukan makanan pokok suatu tempat,[211] sehingga di Indonesia umat Islam berzakat fitrah dengan beras atau seharga dengan beras.

3. *'Urf qaulī* (perkataan)

Penggunaan *'urf* yang berupa perkataan menjadikan salah satu klasifikasi dalam lingkup keberlakuannya. *'Urf qaulī* dirujuk dalam menafsirkan maksud dari perkataan seseorang dalam lafaz[212] yang berkaitan dengan akad dalam transaksi, lafaz wasiat, wakaf, talak, dan lainnya. Oleh sebab itu, *'urf* mengungkap maksud dan batasan-batasan pembicara karena perkataan seseorang mengikuti kebiasaan yang berlaku dalam kehidupannya.

Al-Qurafī menyatakan bahwa:

الْقَاعِدَةُ أَنَّ كُلَّ مُتَكَلِّمٍ لَهُ عُرْفٌ فَإِنَّ لَفْظَهُ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ يُحْمَلُ عَلَى عُرْفِهِ[213]

Artinya:

> Kaidah: sesungguhnya setiap pembicara memiliki *'urf*, maka perkataannya yang bersifat umum dapat dipahami berdasarkan kebiasaan pembicara tersebut.

'Urf berlaku dalam berbagai corak bahasa manusia, juga menjadi acuan dalam berbagai interaksi perkataan berupa kewajiban

---

[210]Ibn al-Qayyim al-Jauziyyah, *'Ilām al-Muwāqi'īn,* Juz II, h. 299. Muṣṭafā Aḥmad al-Zarqā', *al-Madkhal al-Fiqhī al-'Amī*, h. 888. Al-Bāhisīn, *Qā'idah al-'Ādah Muhakkamah*, h. 158.

[211]Muhammad bin Ahmad bin Rusyd, *Bidāyah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtaṣid*, Juz I, (Arab Saudi: Nasyr Maktabah al-Bāz, 1415 H), h. 519.

[212]Kaidah الحقيقة تترك بدلالة العادة (makna sebenarnya ditinggalkan dengan adanya penunjukan [makna] dalam kebiasaan) menjadi salah satu kaidah dari ruang lingkup *'urf* ini. Ahmad Muhammad al-Zarqā, *Syarh al-Qawā'id al-Fiqhiyyah,* h. 231.

[213]Syihab al-Dīn al-Qarafī, *al-Furūq*, h. 118.

dan hak.[214] Perkataan seseorang bergantung pada kebiasaan dan bahasa, sehingga maksud perkataannya dapat dipahami dengan melihat kebiasaannya. Hukum digali dari fiqih berupa akad, berakhirnya akad, syarat, dan sebagainya menyesuaikan dengan maksud lafaz yang dipahami dari kebiasaan berlaku seperti dalam jual beli, sewa-menyewa, perkawinan, talak, dan sumpah.[215]

Lebih lanjut Ibn al-Qayyim mengatakan:

لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يُفْتِيَ فِي الْإِقْرَارِ وَالْأَيْمَانِ وَالْوَصَايَا وَغَيْرِهَا مِمَّا يَتَعَلَّقُ بِاللَّفْظِ بِمَا اعْتَادَهُ هُوَ مِنْ فَهْمِ تِلْكَ الْأَلْفَاظِ دُونَ أَنْ يَعْرِفَ عُرْفَ أَهْلِهَا وَالْمُتَكَلِّمِينَ بِهَا فَيَحْمِلَهَا عَلَى مَا اعْتَادُوهُ وَعَرَفُوهُ، وَإِنْ كَانَ مُخَالِفًا لِحَقَائِقِهَا الْأَصْلِيَّةِ، فَمَتَى لَمْ يَفْعَلْ ذَلِكَ ضَلَّ وَأَضَلّ.[٢١٦]

Artinya:

> Tidak boleh bagi (*muftī*) berfatwa mengenai suatu ikrar, sumpah, wasiat, dan sebagainya yang berkaitan dengan lafaz dengan pahamannya sendiri tanpa mengetahui maksud lafaz tersebut dalam kebiasaan pembicara, sekalipun menyalahi maksud dari makna yang sebenarnya. Jika pemberi fatwa tidak memperhatikan hal itu, maka ia telah sesat dan menyesatkan.

Penggunaan *'urf* dalam memahami maksud dari pembicara berkaitan dengan transaksi dan akad, dapat juga berupa penunjukan makna dan batasan atas suatu perkataan. Lafaz dalam transaksi banyak berkaitan dengan jual beli, wakaf, nazar, wasiat, talak, sumpah, dan lainnya. Misalnya jika seorang bersumpah untuk tidak makan dari suatu pohon, maka tidak termasuk di sini bagian yang

[214]Muṣṭafā Ahmad al-Zarqā', *al-Madkhal al-Fiqhī al-'Amī*, h. 883.

[215]Ahmad Fahmī Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah fi Ra'yi al-Fuqahā'*, h. 54.

[216]Ibn al-Qayyim al-Jauziyyah, *'Ilām al-Muwāqi'īn,* Juz IV, h. 175.

biasanya tidak dimakan seperti daun dan kayunya.[217] Adapun pula berupa penunjukan makna dari suatu lafaz seperti penggunaan *fi'il māḍī* (kata kerja lampau) dalam lafaz-lafaz muamalah yang menunjukkan makna *hāl* (makna sekarang).[218] Demikianlah ahli usul mensyaratkan pengetahuan tentang kebiasaan manusia, agar mampu menafsirkan lafaz sesuai dengan apa yang berlaku dalam suatu tempat sehingga fatwa yang diberikan sesuai tempatnya.

4. *'Urf qarīnah*

Lingkup yang terakhir berupa *'urf* dalam bentuk *qarīnah*[219] yang menyingkap maksud dari suatu perbuatan. Seperti adanya perbuatan yang dikenal oleh manusia tujuannya untuk perbuatan haram, mengarah pada kerusakan, atau dalam akad mengarah pada riba,[220] atau menunjukkan kebohongan, sehingga penunjukan *'urf* seperti halnya penunjukan yang *ṣarīh* (jelas).

Al-Gazālī menyebutkan bahwa *qarīnah* dalam bentuk *'urf* sama kedudukannya dalam bentuk lafaz.[221] Terdapat kaidah *fiqhiyyah* yang terkait dengan topik ini, yakni:

اَلْمُمْتَنِعُ عَادَةً كَالْمُمْتَنِعِ حَقِيْقَةً[222]

---

[217]Abd al-Ramān bin Rajab al-Hanbalī, *al-Qawā'id fī al-Fiqh al-Islāmī* (Cet. I; Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1413 H), h. 264 & 267.

[218]'Izz al-Dīn bin Abd al-Salām al-Damsyqī, *Qawā'id al-Ahkām*, h. 133.

[219]*Qarinah* (قرينة) berasal dari kata *qarana* (قرن) yang berarti *jama'a* (جمع): menggabungkan atau ṣāḥaba (صاحب): membarengi. Jadi *qarīnah* menurut bahasa adalah sesuatu yang tergabung atau membarengi sesuatu yang lain. Adapun menurut istilah usul, *qarīnah* adalah semua yang memperjelas jenis tuntutan (perintah, larangan, atau kebolehan) dan menentukan makna tuntutan itu jika digabungkan dengannya. 'Atā' bin Khalīl, *Taisīr al-Wuṣūl ila al-Uṣūl* (Cet. III; Bairūt: Dār al-Ummah, 1421 H/2000 M), h. 19.

[220]Walīd bin 'Ali al-Husain, *'Itibār Maālāt al-Af'āl wa Aṡaruhā al-Fiqhī*, Juz II (Cet. II; Riyāḍ: Dār al-Tadammuriyyah, 1430 H), h. 260.

[221]Muhammad al-Gazālī, *al-Wasīṭ fī al-Mażhab*, Juz III (Cet. I; Kairo: Dār al-Salām, 1417 H), h. 328.

[222]Ahmad Muhammad al-Zarqā, *Syarh al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, h. 227.

Artiya:

> Orang yang dilarang (tercegah) secara adat seperti dilarang secara hakikat.

Aplikasi *qarīnah* ini dicontohkan Ibn al-Qayyim dalam perkara gugatan yang terungkap kebohongannya berdasarkan kebiasaan. Umpamanya seorang istri menggugat suaminya bahwa ia tidak diberikan nafkah pada beberapa tahun yang lalu, maka gugatan seperti ini tidak bisa diterima karena bertentangan dengan kebiasaan. Bagitu pula jika antara penggugat dan tergugat tidak ada keterkaitan karena tidak ada interaksi dan muamalah antara keduanya[223] maka gugatan tersebut tidak dapat diterima karena tidak sesuai dengan kebiasaan.

C. Syarat Keabsahan *'Urf*

'Urf yang dapat dijadikan rujukan, menjadi pertimbangan hukum, dan menjadi suatu hukum adalah yang memenuhi syarat-syarat tertentu, sehingga memenuhi kelayakan penggunaannya. Jika salah satunya tidak terpenuhi maka tidak dapat dijadikan sandaran dan landasan hukum. Terdapat empat syarat yang diberikan oleh ahli usul atas kelayakan suatu *'urf.*

1. Tidak bertentangan teks-teks al-Qur'an dan sunah

Tidak bertentangan di sini juga dapat dimaknai pengamalan *'urf* tidak mengabaikan hukum-hukum yang ditetapkan dengan *naṣ-naṣ* yakni pokok-pokok syariat. Dengan ketentuan ini mensyaratkan

[223]Ibn al-Qayyim al-Jauziyyah, *al-Ṭuruq al-Hukmiyyah fī al-Siyāsah al-Syar'iyyah*, (Cet. I; Syiria: Maktabah Dār al-Bayān, 1410 H), h. 79-80. Al-Izz bin Abd al-Salām juga memberikan contoh dalam pengetahuan (*ẓannī*) yang diperoleh dari petunjuk *'urf*, seperti seseorang yang melihat dua orang laki-laki dan perempuan yang bergaul layaknya suami istri maka ia boleh bersaksi bahwa keduanya adalah pasangan suami istri. Begitu juga pengantin laki-laki yang telah memboyong pengantin perempuan boleh menggaulinya walaupun belum mengenalnya karena memboyongnya sebagai tanda perempuan itu sebagai istrinya. Demikian halnya dalam muamalah, bertamu, dan sumbangan yang acuannya pada bagaimana pemberian pemberi karena hal itu menunjukkan kepemilikan. 'Izz al-Dīn Abd al-Salām, *Qawā'id al-Ahkām*, h. 287-288.

IAIN PALOPO

'urf harus termasuk *'urf ṣahīh*. Jika *'urf* dalam semua aspeknya bertentangan dengan al-Qur'an dan sunah maka tidak ada nilai di dalamnya sehingga digolongkan dalam *'urf fāsid.* Ketentuan syarat ini sebagai salah satu bentuk pengamalan terhadap Q.S. al-Nisā (4): 59:

فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا.

Terjemahnya:

> Kemudian jika kamu berbeda pendapat terhadap sesuatu, maka kembalikanlah kepada Allah (al-Qur'an) dan Rasul (sunahnya), jika kamu beriman kepada Allah dan hari kemudian. Yang demikian itu lebih utama (bagimu) dan lebih baik akibatnya.

Dengan demikian *naṣ* lebih kuat dari *'urf*, jika saja tidak seperti itu maka *'urf* akan merusak pondasi syariat seperti menghalalkan yang haram, membuka aurat bukan dalam keadaan darurat, mengharamkan warisan bagi perempuan, memakai emas bagi laki-laki, dan sebagainya yang telah menjadi kebiasaan di beberapa negara. *'Urf* yang manghalalkan yang haram, mengharamkan yang halal, serta menyalahi syariat maka itu semua adalah bentuk kemungkaran yang dilarang. Sebaliknya jika *'urf* sesuai dengan syariat bahkan mendukung dengan mendatangkan kemaslahatan dan menyelesaikan permasalahan kehidupan maka itu adalah suatu kebenaran dan dasar (hujah) yang dapat digunakan.[224] Seperti, kebiasaan di suatu negeri bahwa sah mengembalikan harta amanah kepada istri atau anak dari pihak pemberi amanah. Kebiasaan seperti ini dapat dijadikan pegangan jika terjadi tuntutan dari pihak pemberi amanah sendiri.[225]

[224]Su'ūd bin Abdullāh al-Waraqī , *al-'Urf wa Taṭbīqātuh al-Ma'āṣir*, [t.d.] h. 20.

[225]Satria Effendi M. Zein, *Ushul Fiqh*, h. 156.

2. *'Urf* berlaku umum

Umum yang dimaksud di sini adalah diamalkan pada semua peristiwa atau perkara yang sama tanpa ada yang berbeda, atau tersebar hampir di semua peristiwa.[226] Misalnya di suatu negeri tidak diwajibkan untuk memberikan mahar secara tunai, dan mengangsur mahar sudah menjadi kebiasaan yang berlaku luas hampir di seluruh negeri tersebut maka itu dapat dijadikan suatu hukum.[227] Oleh karenanya, *'urf* yang berlaku pada kalangan tertentu saja atau berlaku pada sebagian kecil penduduk di suatu negeri atau daerah tidak diperhitungkan sebagai *'urf* yang berkekuatan hukum.[228]

Terdapat kaidah *furūiyyah* yang merangkum syarat ini yaitu:

تُعْتَبَرُ الْعَادَةُ إِذَا اطَّرَدَتْ أَوْ غَلَبَتْ[229]

Artinya:

Adat dipertimbangkan jika berlaku secara menyeluruh atau secara dominan.

Ibnu 'Abidīn memberikan catatan penting pada syarat ini, menurutnya hukum *'urf* berlaku bagi orang-orang yang mengamalkan baik dalam jenis *'urf* umum atau khusus, *'urf* umum berlaku di semua negara menjadi hukum bagi penduduk semua negara. *'Urf* yang berlaku khusus dalam satu negara hanya menjadi hukum bagi negara tersebut. Sehingga *'urf 'am* menghasilkan hukum *'am* dan *'urf* khusus menghasilkan hukum khusus juga.[230]

Hal ini juga menunjukkan syarat *'urf* menjadi suatu pertimbangan hukum tidak mesti harus berlaku di semua negeri muslim, tetapi *'urf* umum atau *'urf* khusus berlaku pada tempatnya masing-masing, menjadi hukum bagi yang mengamalkannya selama

[226]Al-Syaṭibī, *al-Muwāfaqat*, Juz II, h. 484.

[227]Muṣṭafā Ahmad al-Zarqā', *al-Madkhal al-Fiqhī al-'Ām*, h. 874.

[228]Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah*, h. 57.

[229]Abd al-Azīz Muhammad Azzām, *al-Qawā'id al-Fiqhiyyah* (Kairo: Dār al-Hadīs, 2005), h. 182.

[230]Ibnu 'Ābidīn, *Majmū'ah Rasāil Ibn 'Ābidīn: Nasyr al-'Urf*, h. 123.

itu berlaku secara penuh atau hampir menyeluruh di antara mereka. Berdasar hal ini, *'urf* yang berlaku umum bagi penduduk negeri bahkan daerah untuk menjadikan hukum bagi mereka.

3. *'Urf* harus sudah ada ketika terjadi suatu peristiwa yang akan dilandaskan kepadanya.

'Urf yang menjadi landasan hukum harus lebih dahulu ada dan terus berlanjut hingga terjadinya peristiwa, tidak diadakan secara tiba-tiba atau baru ada setelah terjadi peristiwa tersebut.[231] Jika terjadi perubahan terhadap *'urf* yang berlaku, maka yang menjadi dasar adalah *'urf* yang berlaku yang menjadi sandaran suatu peristiwa. Contohnya, seorang yang mewakafkan hasil kebunnya kepada ulama, sedangkan yang disebut sebagai ulama pada masa itu hanyalah orang-orang yang mempunyai pengetahuan agama yang tinggi tanpa ada persyaratan punya ijazah, maka kata ulama dalam pernyataan wakaf itu harus dipahami dengan makna ulama pada masa itu, bukan pengertian ulama setelah terjadinya ikrar wakaf yang harus punya ijazah.[232]

4. Tidak menyalahi syarat yang diberikan oleh kedua belah pihak yang berakad.

Jika kedua belah pihak yang berakad telah sepakat untuk tidak terikat dengan kebiasaan yang berlaku umum, maka yang dipegang dalam kesepakatan itu, bukan *'urf*. Hal itu karena *dalālah* (berdasar) pada perkataan lebih kuat dari pada *dalālah 'urf*. Izz al-Dīn bin Abd al-Salām menegaskan bahwa akad yang dilakukan sah bila kedua belah pihak sepakat untuk tidak mengikuti *'urf* yang berlaku, selama sesuai dengan tujuan akad. Kesepakatan berbeda dengan *'urf* itu harus sesuai dengan syariat dan mampu dipenuhi oleh kedua belah pihak.[233] Kebalikan dari hal ini, hukum didasarkan pada *'urf* yang berlaku jika tidak ada keterangan dari pihak yang berakad. Syarat ini dirangkum dalam satu kaidah:

---

[231] Abū Sunnah, *al-'Urf wa al-'Ādah*, h. 65.

[232] Satria Effendi M. Zein, *Ushul Fiqh*, h. 157.

[233] Izz al-Dīn bin Abd al-Salām , *Qawī'ad al-Ahkām*, h. 186.

اَلْمَعْرُوْفُ عُرْفًا، كَالْمَشْرُوْطِ شَرْطًا[٢٣٤]

Artinya:

> Sesuatu yang telah dikenal sebagai kebiasaan, sama halnya dengan sesuatu yang dianggap sebagai syarat.

Satu contoh untuk memperjelas. Ada adat yang berlaku di satu masyarakat, istri belum boleh dibawa oleh suaminya pindah dari rumah orang tuanya sebelum melunasi maharnya, namun ketika berakad kedua belah pihak telah sepakat bahwa istri sudah boleh dibawa pindah oleh suaminya tanpa syarat melunasi mahar.[235] Dalam peristiwa ini, yang dianggap berlaku adalah kesepakatan tersebut, bukan adat yang berlaku.

D. Polemik dalam *'Urf*

1. Pertentangan *'urf* dengan *syara'*

Pertentangan yang dimakasud di sini adalah perbedaan dalam hal penggunaan suatu istilah ditinjau dari segi *'urf* dan dari segi *syara'*. Pertentangan ini dapat dibedakan berdasarkan kaitannya dengan materi hukum. Apabila tidak berkaitan langsung dengan materi hukum maka *'urf* didahulukan. Misalnya, seorang bersumpah untuk tidak makan daging kemudian ia makan ikan dianggap tidak melanggar sumpah. Menurut *'urf*, ikan tidak termasuk daging, sedangkan menurut *syara'* ikan termasuk daging.[236] Begitu pula seseorang yang bersumpah tidak duduk di bawah atap atau di atas permadani tidak dianggap melanggar sumpah karena duduk di atas tanah atau di bawah langit, walaupun bumi Allah disebut sebagai permadani dan langit sebagai atap.[237]

IAIN PALOPO

---

[234]Abd al-Azīz Muhammad Azzām, *al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, h. 195.

[235]Satria Effendi M. Zein, *Ushul Fiqh*, h. 157.

[236]Q.S al-Naḥl (١٦): 14:

وَهُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا

Terjemahnya:

> Dan Dialah yang menundukkan lautan (untukmu), agar kamu dapat makan daging (ikan) yang segar.

[237]Q.S Nūh (٧1): 19:

Apabila berkaitan langsung dengan materi hukum maka *syara'* didahulukan atas *'urf*. Contohnya seseorang berwasiat atas suatu harta terhadap kerabatnya, apakah ahli waris termasuk dalam pengertian kerabat atau tidak. Menurut *'urf* kerabat adalah orang yang memiliki hubungan darah baik ahli waris atau bukan. Dalam *syara'* wasiat tidak diberikan kepada ahli waris sehingga tidak termasuk lagi dalam pengertian kerabat. Makna kerabat dalam kasus ini bertalian langsung dengan hukum sehingga pengertian *syara'* didahulukan yang berarti wasiat hanya diberikan kepada kerabat yang tidak termasuk ahli waris.[238]

2. Pertentangan *'urf* dengan bahasa

Pertentangan keduanya dapat terjadi apabila makna yang dipahami dalam bahasa berbeda dengan apa yang dipahami dalam kebiasaan. Mengenai hal ini terdapat beberapa pendapat yang semuanya berasal dari mazhab Syāfi'ī.[239]

a. Menurut Qādī Husain (462 H) bahasa didahulukan dari pada *'urf* .

b. Menurut al-Bagawī (516 H), *'urf*-lah yang didahulukan karena *'urf* diperhitungkan dalam segala tindakan terlebih lagi dalam sumpah.

c. Sebagian lagi melihat pada topik di mana *'urf* dan bahasa berbeda makna. Al-Rāfi'ī (623 H) mendahulukan makna bahasa dalam talak, sedangkan al-Juwainī (478 H) dan al-Gazālī (505 H) berpendapat sebaliknya.

وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ بِسَاطًا

Terjemahnya:

Dan Allah menjadikan bumi untukmu sebagai hamparan.

Q.S. al-Anbiya (٢١): 32.

وَجَعَلْنَا السَّمَاءَ سَقْفًا مَحْفُوظًا وَهُمْ عَنْ آيَاتِهَا مُعْرِضُونَ

Terjemahnya:

Dan Kami menjadikan langit sebagai atap yang terpelihara, namun mereka tetap berpaling dari tanda-tanda (kebesaran Allah) itu.

[238]Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, h. 397. Al-Bāhisīn, *Qā'idah al-'Ādah al-Muhakkamah*, h. 174-175.

[239]Jalāluddīn al-Suyūtī, *al-Asyabāh wa al-Naẓāir*, h. 94.

d. Sebagian lainnya berpendapat, jika *'urf* tidak memiliki bentuk dalam bahasa yang mencakupinya maka makna bahasa didahulukan. Apabila makna bahasa ditinggalkan dalam penggunaannya maka makna *'urf* didahulukan.

Menurut al-Bāhisīn, Ibnu 'Ābidin dari mazhab Hanafī dan Manṣūr al-Bahūtī dari mazhab Hanbalī menguatkan pendapat yang mendahuluan makna *'urf* dari makna bahasa. Sehingga dikenal kaidah: "Makna hakiki ditinggalkan karena adanya penunjukkan *'urf*."[240]

Bahasa dan *'urf* adalah dua hal yang sangat terkait karena bahasa merupakan simbol dari suatu *'urf*, sedangkan adat kebiasaan yang ada tidak dapat dilepaskan dari bahasa. Perbedaan makna dalam bahasa dan *'urf* dapat terjadi karena adanya pergeseran makna yang dipahami dalam kehidupan, sehingga menjadi sulit untuk menentukan manakah pengertian yang didahulukan saat terjadi perbedaan. Perbedaan pendapat di atas adalah perbedaan ijtihad berkisar dalam menentukan *taḥqīq al-manāṭ* (usaha untuk menentukan substansi dari objek hukum dan penguatan terhadap kedudukan *'urf* yang berlaku).

3. Pertentangan *'urf* umum dan *'urf* khusus

'Urf khusus yang berlaku dalam suatu kaum atau wilayah sama seperti *'urf* umum. Namun tidak menutup kemungkinan terjadi pertentangan antara *'urf* umum dan *'urf* khusus. al-Zarkasyī mengemukakan, untuk menyelesaikan pertentangan antara keduanya, perlu meninjau *'urf* yang khusus. Apabila *maḥṣūr* (masih dalam batasan *'urf* umum) maka *'urf* yang khusus tidak diakui, sebaliknya bila tidak masuk dalam ruang lingkup *'urf* umum maka *'urf* khusus diakui keberadaannya.[241]

Contoh yang *maḥṣūr* seperti adat perempuan yang masa haidnya kurang dari kebiasaan perempuan umumnya. Menurut pendapat yang lebih kuat dari mazhab Syāfi'ī ukuran lamanya haid merujuk pada kebiasaan umum yang berlaku, sementara sebagian ulama berpendapat sebaliknya. Contoh yang tidak *maḥṣūr* adalah

[240]Al-Bāhisīn, *Qā'idah al-'Ādah al-Muhakkamah*, h. 176.

[241]Muhammad bin Abdullah bin Buhādir al-Zarkasyī, *al-Manṡūr fī al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, Juz II (Kuwait: Wazarah al-Auqāf al-Kuwaitīyyah, 1405 H/1985 M), h. 388.

kebiasaan suatu daerah yang menjaga tanaman pada waktu malam dan menjaga ternak pada waktu siang.[242] *'Urf* ini diakui kehujahannya di samping *'urf* yang sudah ada yaitu harta (tanaman) dijaga pada siang hari dan binatang ternak dijaga pada malam hari. *'Urf* yang sudah ada ini pernah digunakan Rasulullah[243] dalam menyelesaikan perselisihan.

4. Pertentangan *'urf* dengan *qiyās*

Mayoritas ulama berpendapat untuk mengamalkan *'urf* atas *qiyās* jika terdapat perbenturan antara keduanya. *'Urf* sebagai kebutuhan orang banyak menjadi salah satu alasannya. Ibn al-Humām menempatkan *'urf* pada posisi ijma' jika tidak menemukan *naṣ*. Ulama Hanafī juga mengamalkan *istiḥsān* bersama *'urf*, yang berarti mendahulukan *'urf* atas *qiyās* bila *qiyās* dianggap kurang tepat. Sebagai contoh imam Abū Hanīfah mengharamkan ulat sutra dan lebah karena meng-*qiyas*-kan kepada kodok dengan alasan sama-sama hama tanah. Namun kemudian terlihat bahwa kedua serangga ini telah biasa diperlihara oleh banyak orang (menjadi *'urf*). Atas dasar ini, al-Syaibānī (murid Abū Hanīfah) membolehkan menjual ulat sutera dan lebah berdasar pada *'urf*.[244]

---

[242]Al-Zarkasyī, *al-Manṡūr fī al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, h. 389.

[243]Dalam hadis yang diriwayatkan oleh Ibnu Syaibah:

عَنْ سَعِيدٍ، وَحَرَامِ بْنِ سَعْدٍ: أَنَّ نَاقَةً لِلْبَرَاءِ بْنِ عَازِبٍ دَخَلَتْ حَائِطَ قَوْمٍ، فَأَفْسَدَتْ عَلَيْهِمْ فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّ حِفْظَ الْأَمْوَالِ عَلَى أَهْلِهَا بِالنَّهَارِ، وَأَنَّ عَلَى أَهْلِ الْمَاشِيَةِ مَا أَصَابَتِ الْمَاشِيَةُ بِاللَّيْلِ.

Artinya:

> Dari Sa'īd dan Harām bin Sa'd:"Sesungguhnya unta al-Barā bin 'Āzib (lepas) masuk dan merusak dalam kebun salah satu kabilah, maka Rasulullah saw. memberi keputusan bahwa hendaknya pemilik harta (kebun) menjaga hartanya di siang hari, dan bagi pemilik ternak menanggung akibat yang ditimbulkan oleh ternaknya di malam hari" -maksudnya:menjaga ternaknya di malam hari-.
>
> Abū Bakr bin Abī Syaibah al-'Abasī, *al-Muṣannif fī al-Aḥādiṡ wa al-Āṡār*, Juz V (Cet I; al-Riyāḍ: Maktabah al-Rusyd, 1409 H), h. 461. Hadis ini juga diriwayatkan oleh Ibnu Mājah dan al-Baihaqī.

[244]Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, h. 399.

BAB IV
KONSEP PEMBARUAN HUKUM ISLAM

A. Pengertian Pembaruan Hukum Islam

Kata pembaruan dalam literatur hukum Islam digunakan untuk menunjukkan kata: *tajdīd*, *iṣlāh*, *tarjīh*, rekonstruksi, dekonstruksi, reaktualisasi, modernisasi, dan reformasi.[245] Dua kata pertamalah yang paling sering digunakan.

Tajdīd secara bahasa berarti membangun kembali, menghidupkan kembali, memperbaiki agar dapat digunakan sebagaimana seharusnya. Sedangkan kata *iṣlāh* diartikan dengan memperbaiki atau perbaikan.[246] Kata *tajdīd* adalah istilah agama Islam yang berasal dari kata *jaddada*. Disebut istilah Islam karena termasuk kata bahasa Arab asli yang digunakan dalam al-Qur'an, sunah, atau digunakan para ulama dengan makna bahasanya atau makna khusus yang terkait erat dengan makna bahasa. [247] Dalam hal ini secara istilah, ulama mendefinisikan *tajdīd* sama dengan makna bahasanya.

Busṭāmī Muhammad Sa'īd mengemukakan bahwa kata *tajdīd* lebih tepat digunakan pada pembahasan pembaruan hukum, karena kata *tajdīd* memiliki arti pembaruan. Adapun kata *islāh* –walaupun sering digunakan berdampingan– lebih mengarah pada pemurnian.[248] Menurut Fathurrahman, *tajdīd* memiliki dua makna sekaligus: *pertama*, bermakna permurnian yaitu mengembalikan segala sesuatu kepada aslinya, ini bila dilihat dari segi sasaran, dasar, dan sumber yang tidak berubah. *Kedua*, bermakna modernisasi apabila sasarannya

[245]Hamzah Kamma, *Istiḥsān dan Prospeknya Menemukan Hukum dalam Kompilasi Hukum Islam dan Perundang-Undangan* (Makassar: Yapma, 2013), h. 113.

[246]Luis Ma'lūf, *al-Munjīd al-Abyadī* (Bairūt: Dār al-Masyriq, 1986), h. 229.

[247]Busṭamī Muhammad Sa'īd, *Mafhūm Tajdīd al-Dīn* (Cet. III; Jeddah: Markaz al-Ta'ṣīl, 1436 H/ 2015), h. 13

[248]Busṭamī Muhammad Sa'īd, *Mafhūm Tajdīd al-Dīn*, h. 21.

mengenai hal-hal yang mempunyai sandaran, dasar, dan sumber yang berubah-ubah.[249] Dengan ini, kata *tajdīd* lebih luas cakupannya dari pada kata *taṣḥiḥ*.

Lebih rinci Masjfuk Zuhdi memaparkan kandungan makna *tajdīd*. Menurutnya kata ini mengandung tiga unsur yang saling terkait satu sama lain, yaitu: *al-i'ādah*, *al-ibānah*, dan *al-ihyā*. *Al-I'ādah* artinya mengembalikan masalah-masalah agama terutama yang bersifat *khilafiyah* kepada sumber ajaran Islam (al-Qur'an dan sunah). *Al-Ibānah* artinya pemurnian (purifikasi) ajaran agama Islam dari berbagai macam bid'ah dan khurafat serta pembebasan dari fanatik mazhab atau aliran yang bertentangan dengan prinsip-prinsip ajaran Islam. Terakhir *al-ihyā'* artinya menghidupkan kembali, memajukan, dan memperbarui pemikiran dalam melaksanakan ajaran Islam.[250] Pemaparan ini menggambarkan pembaruan, dapat dalam bentuk *tarjīh* berupa pemilihan pendapat yang lebih kuat, pemurnian ajaran, dan mengadakan perubahan dari apa yang ada sebelumnya serta mengadakan apa yang sebelumnya belum ditetapkan.

B. Landasan Pembaruan Hukum Islam

Pembaruan dalam hukum Islam dan bidang lainnya merupakan kebutuhan yang dinaungi tabiat agama Islam. Dalam artian pembaruan hukum Islam adalah keniscayaan karena menjadi bagian dari tabiat hukum Islam berupa kekhususan-kekhususan yang melekat padanya. Kekhususan tersebut yaitu: *pertama*, agama Islam serta hukum yang dibawa itu kekal hingga akhir zaman. Nabi yang datang belakangan memperbarui ajaran dibawa oleh nabi sebelumnya. Dengan demikian, syariat yang dibawa nabi Muhammad saw. menghapus dan menyempurnakan syariat nabi-nabi sebelumnya. Allah telah menjadikan nabi Muhammad penutup para nabi dan

IAIN PALOPO

[249]Fathurrahman Djamil, *Motode Ijtihad Majelis Tarjih Muhammadiyah* (Jakarta: Logos, 1995), h. 6.

[250]Masjfuk Zuhdi, *Pembaruan Hukum Islam dan Kompilasi Hukum* (Surabaya: PTA Jawa Timur, 1995), h. 2-3.

syariat yang di bawahnya sebagai syariat penutup syariat terdahulu.[251] Terdapat banyak dalil baik dari al-Qur'an maupun hadis tentang hal ini, di antaranya firman Allah di dalam Q.S. al-Ahzāb (30): 40:

مَا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِنْ رِجَالِكُمْ وَلَكِنْ رَسُولَ اللَّهِ وَخَاتَمَ النَّبِيِّينَ وَكَانَ اللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا

Terjemahnya:

> Muhammad itu sekali-kali bukanlah bapak dari seorang laki-laki di antara kamu, tetapi dia adalah utusan Allah dan penutup nabi-nabi. Dan Allah Maha Mengetahui segala sesuatu.

Kedua, *syumūl* (menyeluruh) sesuai dengan zaman, tempat, dan keadaan manusia. Hukum Islam bersifat universal tidak diperuntukkan hanya untuk kalangan tertentu atau daerah tertentu, akan tetapi diperuntukkan bagi semua manusia dengan berbagai macam perbedaan suku bangsa. Di antara dalil kekhususan ini ialah Q.S. al-A'rāf (7): 158:

قُلْ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي رَسُولُ اللَّهِ إِلَيْكُمْ جَمِيعًا الَّذِي لَهُ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ

Terjemahnya:

> Katakanlah: "Hai manusia sesungguhnya aku adalah utusan Allah kepadamu semua, yaitu Allah yang mempunyai kerajaan di langit dan di bumi. . ."

IAIN PALOPO

Dikuatkan dengan sabda Rasulullah saw.

[251]Adnān Muhammad Umāmah, *al-Tajdīd fi al-Fikr al-Islāmi* (Cet. I; Kairo: Dār Ibn al-Jauzī, 1424 H), h. 21.

حَدَّثَنَا جَابِرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "أُعْطِيتُ خَمْسًا لَمْ يُعْطَهُنَّ أَحَدٌ مِنَ الأَنْبِيَاءِ قَبْلِي: . . . وَكَانَ النَّبِيُّ يُبْعَثُ إِلَى قَوْمِهِ خَاصَّةً، وَبُعِثْتُ إِلَى النَّاسِ كَافَّةً . . ."[٢٥٢]

Artinya:

> Jabir bin Abdullah menceritakan kepada kami, ia berkata: Rasulullah saw. bersabda: "Saya diberikan lima keistimewaan yang tidak diberikan kepada para nabi sebelumku: . . . dan nabi terdahulu diutus untuk umatnya saja sedangkan aku diutus kepada semua manusia. . ."

Hukum Islam juga bersifat *syumūliyah al-insānī* (menyeluruh dalam semua aspek kehidupan manusia). Hukum Islam mencakup semua sendi-sendi kehidupan manusia baik khusus maupun yang umum, dalam urusan agama maupun urusan akhirat. Tidak ada perkara apa pun yang terjadi pada suatu masa atau keadaan kecuali bagi Allah di dalamnya ada hukum. Menurut Ibn al-Qayyim, Rasulullah saw. sebelum meninggal telah mengajarkan kepada umatnya segala sesuatunya sampai pada adab-adab buang air, jimak, tidur, duduk, dan berdiri.[253] Salah satu dalil bahwa Islam mengatur seluruh kehidupan manusia ialah firman Allah swt. di dalam Q.S. al-Naḥl (16): 89:

. . . وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِكُلِّ شَيْءٍ وَهُدًى وَرَحْمَةً وَبُشْرَى لِلْمُسْلِمِينَ

Terjemahnya:

> . . .Dan Kami turunkan kepadamu *al-Kitāb* (al-Qur'an) yang menjelaskan segala sesuatu dan petunjuk serta rahmat dan kabar gembira bagi orang-orang yang berserah diri.

IAIN PALOPO

[252]Muhammad bin Ismā'īl Abū Abdillah al-Bukhārī, *Ṣaḥiḥ al-Bukhārī*, Juz I ([t.t.]: Dār Tauq al-Najāh, 1422 H), h. ٩٥, nomor 438.

[253]Ibn al-Qayyim al-Jauziyyah, *'Ilām al-Muwāqi'īn 'an Rabb al-'Ālamīn*, Juz IV (Bairūt: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah, 1411 H/ 1991 M), h. 375.

Tabiat Islam dari dua kekhususan ini menjadi landasan mengadakan pembaruan hukum Islam. Dengan kedua prinsip ini disimpulkan bahwa hukum Islam tidak akan punah karena dijamin keberadaannya hingga hari kiamat. Hukum Islam itu menyeluruh susuai dengan zaman, tempat, dan kondisi kehidupan manusia. Adapun pembaruan menjadi realisasi dari kedua kekhususan tersebut. Selain dua kekhasan dari hukum Islam terdapat beberapa sebab pembaruan hukum Islam yang lebih rinci.

Adnān Mummad Imāmah secara garis besar menuliskan dua sebab terjadinya pembaruan hukum. *Pertama*, *naṣ* yang terbatas atau bersifat umum sedangkan permasalahan tidak terbatas, sehingga mendorong terjadinya ijtihad dan pembaruan. *Kedua*, kemajuan zaman serta manusia semakin jauh dari sumber wahyu, banyak kerusakan, dan terjadi banyak penyimpangan sehingga menuntut adanya pembaru yang dapat memajukan Islam dan membersihkan dari hal-hal yang bertolakbelakang dengannya.[254]

Lebih rinci menurut Abdul Manan, pakar hukum Islam di Indonesia menyimpulkan beberapa faktor yang menyebabkan pembaruan hukum Islam, antara lain: *pertama*, terdapat kekosongan hukum karena norma-norma yang terdapat dalam kitab fiqih tidak mengaturnya, sedangkan kebutuhan masyarakat terhadap solusi hukum pada masalah yang baru terjadi sangat dibutuhkan dan mendesak untuk diterapkan. *Kedua*, pengaruh globalisasi ekonomi dan iptek sehingga perlu ada aturan hukum yang mengaturnya, terutama masalah-masalah yang belum ada aturan hukumnya. *Ketiga*, pengaruh reformasi dalam berbagai bidang yang memberikan peluang bagi hukum Islam menjadi salah satu bahan acuan dalam pembangunan hukum nasional. *Keempat*, pengaruh pembaruan pemikiran hukum Islam yang digagas oleh para mujtahid baik tingkat

[254]Adnān Muhammad Umāmah, *al-Tajdīd fī al-Fikr al-Islāmi*, h. 22-23.

internasional maupun nasional, terutama berkaitan dengan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi.[255]

Berdasarkan pemaparan di atas dapat disimpulkan bahwa terjadinya pembaruan didorong oleh faktor internal dan faktor eksternal. *Faktor internal* berupa keistimewaan dari syariat Islam itu sendiri yang bersifat kekal dan komprehensif (menyeluruh). Faktor ini menjadi dasar sekaligus membuka ruang yang luas bagi pembaruan hukum Islam. *Faktor eksternal* berupa adanya perubahan kehidupan baik tempat, waktu, atau kondisi manusia. Perubahan kehidupan ini menimbulkan permasalahan baru yang menuntut solusi hukum. Kedua faktor ini mendorong terjadinya pembaruan hukum Islam yang tidak bisa diwujudkan kecuali dengan cara ijtihad.

C. Ijtihad dan pembaruan

Ulama *salaf* memaparkan tentang salah satu bagian dari lingkup pembaruan yaitu memberikan solusi Islam terhadap permasalahan-permasalahan yang terjadi dalam kehidupan manusia. Hal ini tidak dapat dipungkiri sebab kehidupan dipenuhi dengan perubahan sedangkan *ẓāhir naṣ* tidak dapat menetapkan hukum untuk setiap perkara yang ada. Setiap masa terdapat permasalahan baru yang menuntut solusi hukum sebagaimana yang terjadi sejak zaman Rasulullah saw. bersama sahabatnya. Setiap masa memiliki keadaan tertentu yang terus berkembang, sehingga dibutuhkan kemampuan untuk merespon keadaan tersebut berdasarkan agama. Inilah yang dikenal dengan ijtihad. Dengan ijtihad, lingkup hukum Islam dapat meluas seiring dengan perkembangan kehidupan. Dengan demikian ijtihad termasuk bagian dari pembaruan, bahkan sebagian ulama berpendapat bahwa pembaruan muncul dari adanya ijtihad.[256]

Ijtihad merupakan sarana yang mengantarkan pada pembaruan hukum Islam. Pembaruan tidak mungkin dilaksanakan tanpa ada

[255]Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia* (Cet. III; Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2013), h. 153-154.

[256]Busṭamī Muhammad Sa'īd, *Mafhūm Tajdīd al-Dīn*, h. 25.

mujtahid yang memenuhi syarat untuk melaksanakannya. Menurut Yūsuf al-Qarḍāwī terdapat dua metode ijtihad yang dapat dilaksanakan dalam menghadapi era globalisasi yaitu, ijtihad *intiqā'ī* dan ijtihad *insyāī*. Ijtihad *intiqā'ī* ialah memilih satu pendapat terkuat dari beberapa pendapat yang terdapat dalam warisan fiqih Islam, dengan cara menyeleksi dalil-dalil yang lebih kuat dan lebih maslahat untuk kondisi sekarang. *Kedua*, ijtihad *insyāī* yaitu mengambil kesimpulan baru yang belum dikemukakan oleh ulama-ulama terdahulu dari suatu persoalan, baik itu mengenai persoalan baru maupun persoalan yang lama.[257]

Mengenai ijtihad *insyāī*, seorang mujtahid dituntut untuk memahami persoalan secara menyeluruh terhadap kasus-kasus baru yang akan ditetapkan hukumnya. Selain itu, dibutuhkan pemahaman mendalam terhadap kajian usul fiqih khususnya tentang sumber hukum *ra'yu* dan metode penggalian hukum seperti *qiyās*, *istiḥsān*, *maṣlaḥah mursalah*, *sad al-żarī'ah*, *'urf*, dan lainnya yang bermuara pada *maqāṣih al-syarī'ah*.

D. Pilar-pilar pembaruan hukum Islam

Telah dikemukakan bahwa pembaruan adalah suatu kebutuhan yang tidak dapat ditawar demi keabadian dan keberlangsungan Islam, sehingga dalam pelaksanaannya harus ditopang dengan pilar-pilar yang diambil dari pokok Syariat. Ulama telah menemukan dalam Islam beberapa acuan yang memastikan kekal dan kesesuaian hukum Islam dengan semua tempat, waktu, dan keadaan manusia.

a. Mengumpulkan hukum yang tetap (*ṡābit*) dan fleksibel (*murūnah*)

Yūsuf al-Qarḍāwī mengutip Ibn al-Qayyim yang menyatakan:

[257]Yūsuf al-Qarḍāwī, *"al-Ijtihad al-Mu'āṣirah baina al-Inḍibāṭ wa al-Infirāt"*, Diterjemahkan oleh Abu Barzani dengan judul *Ijtihad Kontemporer* (Surabaya: Risalah Gusti, 1995), h. 23.

الأحكامُ نوعانِ: نوعٌ لا يتغيرُ عن حالةٍ واحدةٍ هو عليها، لا بِحسبِ الأزمنةِ ولا الأمكنةِ، ولا اجتهادِ الأئمةِ، كوجوبِ الواجباتِ، وتحريمِ المحرماتِ و الحدودِ المقررةِ بالشرعِ على الجرائمِ ونحوِ ذلك . . . والنوعُ الثاني: ما يغيرُ بِحسبِ اقتضاءِ المصلحةِ له، رمانًا، ومكانا، وحالًا، كمَقادِيرِ التعزيزِ وأجناسِها وصفاتِها، فإن الشرع يُنَوِّعُ فيها بحسبِ المصلحة.[٢٥٨]

Artinya:

> Hukum terbagi menjadi dua: jenis pertama, yaitu hukum yang tetap (*śābit*) keadaannya tidak bergantung pada waktu, tempat dan ijtihad para ulama, seperti kewajiban dan keharaman yang jelas, *ḥad* yang telah ditentukan *syara'* atas kejahatan tertentu, dan sebagianya . . . Jenis kedua yaitu hukum yang dapat berubah berdasarkan kemaslahatan yang terkait dengan waktu, tempat, dan keadaan, seperti batasan (jumlah), bentuk, dan sifat sanksi *ta'zīr*.

Al-Śābit (tetap) dalam Islam adalah apa yang tidak berubah meskipun terjadi perubahan zaman dan tempat serta tidak tercakup dalam lingkup yang diperbolehkan untuk berijtihad. Hukum tersebut tetap dan abadi bagaimana pun perubahan kehidupan. Demikian halnya karena kemaslahatan yang mengikutinya dalam pensyariatannya juga tetap, sehingga apa yang dibangun dengan landasan yang tetap maka hasilnya juga tetap.[259] Al-Qīsī dan Yūsuf al-Qarḍāwī merinci bidang-bidang yang *śābit*, yaitu:

1) Bidang akidah, hakikat iman, dan perkara yang gaib.
2) Dasar-dasar, pokok-pokok hukum, dan *maqāṣid al-syarī'ah*.

[258]Yūsuf al-Qarḍāwī, *Madkhal li Dirāsah al-Syari'ah al-Islāmiyyah* (Bairūt: Muassasah al-Risālah, 1414 H/ 1993 M), h. 180.

[259]Marwān al-Qīsī, *Ma'ālim al-Hudā ilā Fahm al-Islām* (Cet. I; Oman: al-Maktabah Islāmiyah, 1982), h. 117.

3) Bidang akhlak berupa keutamaan-keutamaan yang disebutkan al-Qur'an dan sunah sebagai cabang-cabang iman seperti jujur, sabar, amanah, dan sebagainya.

4) Bidang ibadah yaitu rukun Islam yang lima: *syahadatain*, shalat, puasa, zakat, dan haji. Ibadah adalah bidang yang khusus dan hukumnya *gair ma'kulah al-ma'nā* (tidak dapat dipadami maknanya).

5) Bidang hukum-hukum *ḥudūd* seperti sanksi zina, pencurian, *qażaf* (tuduhan zina), murtad, dan *hirābah* (perampokan). Bidang ini tidak menerima perubahan atau pergantian karena *syara'* telah menetapkan tujuan dan cara untuk mencapai tujuan tersebut sehingga wajib untuk diikuti. Dengan demikian tidak boleh mengatakan bahwa tujuan dari *hudūd* tersebut dapat terpenuhi dengan menggantikan dengan sanksi lain seperti penjara, denda, dan atau yang lainnya.

6) Hukum-hukum yang telah ditentukan ukuran dan batasannya, seperti *asnāf* (kelompok-kelompok) penerima zakat, batasan jumlah talak, batasan pembagian dalam warisan berupa 2/3, 1/2, 1/3, 14, dan sebagainya.

7) Semua hukum yang sumbernya berasal dari al-Qur'an dan sunah secara langsung. Menurut Busṭāmī, hukum tersebut berupa hukum yang tidak terjadi perbedaan pendapat dalam memahaminya karena bersifat terang, jelas, tidak mengandung pemahaman yang berbilang, serta tidak menerima takwil. Demikian itu karena hukum tersebut ada untuk mewujudkan kemaslahatan yang *śābit* (tetap). Adapun yang menyatakan bahwa kemaslahatan dan *naṣ* bertentangan maka dapat saja kemaslahatan yang dimaksud berasal dari hawa nafsu atau dari perangai yang "sakit".

Bagian kedua adalah hukum yang *murūnah* (fleksibel). Menurut Adnān Muhammad Umāmah, hukum yang dapat berubah ialah hukum yang *illat* dan sebabnya diikat oleh *syara'*, tatkala *illat* dan sebab berubah karena adanya perubahan pada suatu masalah maka hukumnya pun ikut berubah. Dari hal ini diketahui bahwa Allah telah meletakkan dalam syariat faktor-faktor "produktifitas atau modal" yang menjadikannya sesuai dengan perkembangan dan

IAIN PALOPO

mengalami pembaruan dengan sendirinya.[260] Keistimewaan ini menjadikannya mampu merespon dinamika perubahan waktu, tempat, dan lingkungan.

Cakupan hukum fleksibel sangat luas yaitu dalam bidang yang pokok-pokoknya telah ditentukan *naṣ* namun tidak dijelaskan rinciannya. Banyak *naṣ* tidak menentukan rincian tata caranya berlaku dalam lingkup kehidupan yang berubah-ubah. *Naṣ* tersebut hanya menjelaskan tujuan disyariatkan yang wajib untuk dipenuhi serta kaidah pokok yang menyertainya. Sisanya ditinggalkan kepada ulama dan pemuka agama untuk mengimplementasikan tujuan tersebut dengan cara yang sesuai dengan masa sekarang.

Yūsuf al-Qarḍāwī memberikan contoh di antaranya: kewajiban untuk menegakkan hukum Islam dan urusan berdasarkan musyawarah berdasarkan Q.S al-Syūrā (42): 38 dan Ali Imran (3): 109, namun tidak ditentukan bentuk dan tata cara pelaksanaannya. Dalam jual beli dan muamalah, al-Qur'an mengharuskan kerelaan dan melarang untuk mengambil yang cara yang batil Q.S. (al-Baqarah (2): 188 dan al-Nisā' (4): 29), dan mengosongkan aturan mengenai batasan kerelaan dan bentuk perbuatan mengambil dengan cara batil untuk diatur berdasarkan *'urf ṣaḥīḥ* dan keadaan lingkungan manusia.[261] Begitu pula dalam bidang kehakiman, militer, dan sebagainya. Beliau menambahkan dua bidang baru di masa sekarang sebagai bagian dari hukum yang fleksibel bahkan di dalam keduanya harus ada ijtihad yaitu bidang hubungan keuangan dan ekonomi serta bidang ilmu pengetahuan dan medis.[262]

Demikianlah kategori hukum dibagi menjadi dua serta keterkaitan keduanya. Hukum tetap (*ṣābit*) yang menjadi landasan, sedangkan hukum yang dapat berubah (*murūnah*) dibangun di atas

[260]Adnān Muhammad Umāmah, *al-Tajdīd fi al-Fikr al-Islāmi*, h. 29.

[261]Yūsuf al-Qarḍāwī, *Madkhal li Dirāsah al-Syari'ah al-Islāmiyyah,* h. 157-162.

[262]Yūsuf al-Qarḍāwī, *al-Ijtihād fi al-Syarī'ah al-Islāmiyyah ma'a Nazariyāt al-Tahlīliyyah fi al-Ijtihād al-Ma'āṣir* (Kuwait: Dār al-Qalam, 1417 H/1996 M), h. 102-104.

dan dalam koridor hukum yang tetap dengan menyesuaikan dengan kondisi kehidupan. Dari karakteristik hukum yang digariskan Allah ini menjadikannya sesuai dengan samua zaman dan tempat.

b. Memerhatikan kondisi darurat, uzur, dan pengecualian

Allah tidak menetapkan suatu hukum dari hukum-hukum yang ada dan tidak pula membebani dengan suatu beban (*taklīf*) kecuali telah menentukan di sampingnya jalan kemudahan untuk melaksanakannya.[263] Beberapa contoh di antaranya: ibadah shalat telah ditentukan tata cara dan waktunya akan tetapi terdapat pengecualian-pengecualian yang mengikutinya yang diberikan kepada orang-orang tertentu, seperti diringankan rukun-rukunnya bagi orang sakit serta dibolehkan menjamak dan mengqasar bagi musafir. Diperbolehkan tidak berpuasa Ramadhan bagi orang uzur seperti sakit dan musafir. Begitu pula dilarang untuk melakukan akad *ḍarar* (yang dapat mendatangkan kerugian) kemudian ada *rukhṣah* (keringanan) untuk memudahkan manusia mendapatkan penghidupan seperti dalam akad *salam* (pesanan), dan sewa menyewa. Bahkan pada masalah tertentu memiliki beberapa hukum atau terjadi perubahan hukum. Salah satu contoh, keharaman mengkomsumsi babi dapat berubah jadi mubah bahkan wajib dalam kondisi darurat seperti suatu penyakit mewabah tetapi hanya obat (vaksin) mengandung babi yang ada. Hukum mengkonsumsi babi tersebut akan kembali kepada hukum asal (haram) saat kondisi darurat telah hilang.

Berkenaan dengan ini al-Syāṭibī mengungkapkan:

إنَّ الأدلّةَ على رفعِ الحرَجِ في هذهِ الأمّةِ بلَغَتْ مبلغَ القَطْعِ[264]

Artinya:

[263]Adnān Muhammad Umāmah, *al-Tajdīd fī al-Fikr al-Islāmi*, h. 31.

[264]Abū Isḥāq Ibrāhīm bin Mūsā al-Syāṭibī, *al-Muwāfaqāt fī Usūl al-Syarī'ah*, Juz I (Mesir: al-Maktabah al-Tijāriyyah al-Kubrā, 1395 H/ 1992 M), h. 340.

Sesungguhnya dalil-dalil tentang mengangkat kesulitan dalam umat ini merupakan dalil-dalil yang sampai pada derajat *qat'i* (pasti).

Semakna dengan itu, Yūsuf al-Qarḍāwī mengungkapkan bahwa *taisīr* (mempermudah) adalah ruh yang mengalir dalam jasad syariah seperti mengalirnya sari pada bagian pohon yang hidup.[265] Dalam merangkum prinsip ini para ulama membuat beberapa kaidah tentang *adamul harj* seperti *al-masaqqah tajlib al-taisīr* dan kaidah-kaidah lainnya yang sejalan.

c. Menemukan *illat* hukum

Hukum syar'ī terbagi menjadi dua, *pertama* hukum peribadatan yang *gair ma'qūlah al-ma'nā* (tidak dapat dijangkau akal). Terhadap jenis ini wajib bagi orang Islam untuk menerima, tunduk, dan taat pada pengarahannya serta malaksanakan menurut apa adanya. *Kedua*, hukum yang *ma'qūlah al-ma'nā* (yang dijangkau akal). Para mujtahid diperkenankan untuk melapangkan bentuk hukum tersebut, melakukan *qiyās* terhadapnya, serta membangun hukum berdasarkan *illat* yang dikandungnya.[266] Jenis hukum inilah yang jauh lebih banyak dalam syariat dari pada jenis yang pertama.

Al-Khatīb al-Bagdadī mengatakan bahwa beribadah kepada Allah dapat dibagi dalam dua makna. *Pertama*, ibadah dalam bentuk apa adanya tidak berdasarkan sebab yang dijangkau olah akal. Pada jenis ini tidak dapat dilakukan *qiyās*. *Kedua*, ibadah berdasarkan *illat* yang mengikutinya. Allah menjadikan *illat* tersebut dasar sebagai pijakan bagi ulama fiqih untuk menyelesaikan permasalahan agama mereka jika tidak ada *naṣ* yang menunjukkan permasalahan tersebut. Hal ini dapat dilakukan bilamana ada kesamaan *illat* antara hukum asal dangan hukum *furū'* (cabang/turunan).[267] Dengan adanya peranan

[265]Yūsuf al-Qarḍāwī, *al-Khaṣāis al-'Ammah li al-Islām* (Cet II; Bairut: Muassasah al-Risālah, 1404 H/ 1983 M), h. 177.

[266]Adnān Muhammad Umāmah, *al-Tajdīd fī al-Fikr al-Islāmi*, h. 33.

[267]Al-Khatīb al-Bagdadī, *al-Fiqh wa al-Mutafaqqih*, Juz I (Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, [t.th.]), h. 188.

penting penentuan *illat* dalam hukum para mujtahid dapat merumuskan beberapa sumber-sumber penggalian hukum seperti *qiyās*, *istiḥsān*, *'urf*, *maṣlaḥah mursalah*, *żarāi'*, *istiṣḥāb* dan yang lainnya.

d. Memerhatikan kemaslahatan

Setiap syariat yang dibebankan Allah kepada manusia semuanya bertujuan untuk mewujudkan kebahagiaan dan kebaikan manusia di dunia dan akhirat. Hal ini dilandasi firman Allah swt. di dalam Q.S. al-Anbiyā' (21): 107:

وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِلْعَالَمِينَ

Terjemahnya:

> Tidaklah engkau diutus kecuali sebagai rahmat bagi semesta alam.[268]

Izz al-Dīn bin Abd al-Salām mengungkapkan bahwa seluruh hukum Islam bertujuan untuk kemaslahatan. Baik dalam bentuk mencegah kerusakan ataupun memeroleh kemaslahatan. Lanjutnya, semua panggilan *ya ayyuha al-laẓīna āmanū* (wahai orang-orang yang beriman) bila direnungkan dan diselami pesannya maka tidak keluar dari kebaikan yang dituntut untuk dilaksanakan atau keburukan yang dituntut untuk ditinggalkan bagi seorang hamba, dapat pula tuntutan kepada keduanya.[269] Al-Syāṭibī dan ulama lainnya telah menemukan bahwa syariat datang untuk mewujudkan kamaslahatan yang berkisar pada tiga tingkatan kemaslahatan, yaitu: *maṣlaḥah ḍarūriyah* (primer), *ḥājiyah* (skunder), dan *taḥsīniyah* (tersier).

e. Memerhatikan *'urf* dan kebiasaan

Salah satu sisi dari hukum Islam ialah memiliki hubungan yang erat dengan *'urf* dalam banyak permasalahan utamanya dalam bidang muamalah. *'Urf* yang diakui –sebagaimana dijelaskan dalam

[268]Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah* (Jakarta: Yayasan Muslim Asia, 2012), h. 331.

[269]'Izz al-Dīn Abd al-'Azīz bin Abd al-Salām bin Abu al-Qāsim al-Damsyqī, *Qawā'id al-Ahkām*, Juz I (Kairo: Maktab al-Kulliyāt al-Azhariyyah, 1414 H/ 1991 M), h. 11.

pembahasan sebelumnya– ialah yang tidak menyalahi dalil dan dasar-dasar hukum Islam. Ibnu ‘Ābidīn mengungkapkan bahwa banyak hukum yang berbeda karena adanya perbedaan waktu, perbedaan *‘urf*, kondisi darurat, rusaknya kehidupan manusia di suatu zaman. Jika saja hukum diberlakukan seperti sediakala maka akan mendatangkan kesulitan dan kerugian bagi manusia. Hal itu juga bertentangan dengan kaidah syariat yang jelas tentang kemudahan serta menolak kemudaratan dan kerusakan sehingga sistem hukum Islam yang sempurna tetap kekal di alam ini.[270] Pentingnya peran *‘urf* ini mengilhami para ulama fiqih untuk menetapkan kaidah *al-‘ādah muhakkamah* (kebiasaan sebagai dasar hukum).[271] Salah satu dari lima kaidah pokok yang mengikat semua permasalahan fiqih.

E. Pembaruan hukum Islam di Indonesia

Berbicara tentang pembaruan hukum Islam termasuk di Indonesia, akan dihadapkan pada sejarah panjang sejak sebelum kemerdekaan hingga masa sekarang dan akan terus berkelanjutan selama ijtihad terus dilakukan. Pada awalnya masyarakat dalam kehidupan beragama dan peradilan agama ketika menyelesaikan perkara mengandalkan kitab-kitab fiqih yang hampir semuanya bermazhab Syāfi‘ī untuk menyelesaikan permasalahan dan kasus-kasus hukum. Namun kemudian disadari tidak berlaku efektif dikarenakan banyaknya putusan yang berbeda pada kasus yang sama. Terlebih lagi permasalahan-permasalahan baru yang tidak disebutkan dalam kitab-kitab klasik.

Menyadari kekurangan tersebut, para ahli hukum Islam berusaha untuk membuat kajian hukum Islam yang lebih komprehensif supaya hukum Islam tetap hidup dan menjadi solusi permasalahan umat. Menurut M. Fahimul Fuad pembaruan hukum Islam di Indonesia dilakukan dalam dua wujud: individual dan

[270]Ibn ‘Ābidīn, *Majmū‘ah Rasāil Ibnu ‘Ābidīn: Nasyr al-‘Urf*, Juz II (Lahūr: Suhail Akīdīmī, 1396 H/ 1976 M), h. 125.

[271]Jalāluddīn al-Suyūtī, *al-Asyabāh wa al-Naẓāir*, ([t.t]: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1411 H/ 1990 M), h. 7.

institusional. Wujud individual berupa pembaruan yang berasal dari pemikiran perseorangan yang berusaha menggagas konsep hukum Islam yang lebih relevan. Adapun insititusional berupa pembaruan hukum dalam bentuk perundang-undangan dan sejenisnya yang dihasilkan oleh sekian banyak pakar hukum Islam.[272] Wujud pertama termasuk dalam ijtihad *fardī* dan wujud yang kedua dalam bentuk ijtihad *jamā'ī*. Pembaruan hukum Islam juga digagas oleh organisasi kemasyarakat yang berbasis Islam sebagai bagian dari ijtihad *jamā'ī*.

Menurut Nourrouzzaman, Hasbi ash-Siddieqy adalah orang yang pertama menggagas agar fiqih yang diberlakukan di Indonesia sesuai dengan kepribadian Indonesia. Beliau sejak lama sudah menawarkan gagasan kompilasi hukum Islam di Indonesia. Beliau juga mendirikan Lembaga Kajian Fiqih Indonesia yang kemudian terus dikembangkan oleh mahasiswa IAIN Yogyakarta pada tahun 1960-an. Menurutnya, pembaruan hukum di Indonesia perlu dilakukan dengan metode *talfīq* dan secara selektif memilih pendapat yang sesuai dengan kondisi Indonesia. Lebih lanjut, perlu digalakkan metode komparasi dari berbagai pendapat hukum guna memilih pendapat yang lebih dekat pada kebenaran serta didukung dengan dalil-dalil yang kuat.[273] Terdapat tokoh-tokoh pembaru hukum Islam lainnya yang banyak memberi kontribusi dalam perkembangan hukum Islam, di antaranya: Harun Nasution, Ibrahim Husen, Munawir Sjadzali, Busthanul Arifin, dan tokoh-tokoh lainnya.

Hazairin yang semasa dengan Hasbi Ash-Siddieqy juga memberikan kontribusi awal pembaruan hukum Islam di Indonesia. Walaupun lebih dikenal sebagai ahli hukum adat, beliau banyak memberikan gagasan hukum khususnya berkaitan dengan keberlakuan hukum Islam di Indonesia yang bergandengan dengan hukum adat. Ia mengembangkan teori *receptie exit* sebagai bantahan

IAIN PALOPO

[272]M. Fahimul Fuad, *"Pemikiran dan Kodifikasi Pembaruan Hukum Islam di Indonesia"*, [t.d], h. 12.

[273]Nourrouzzaman ash-Shiddieqy, *Fiqh Indonesia: Penggagas dan Gagasannya* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1997), h. 241.

teori *receptie* dan sekaligus menyatakan ketidakberlakukan teori warisan penjajah tersebut.[274] Teori *receptie exit* menguatkan kedudukan hukum Islam sistem hukum nasional.

Tokoh-tokoh pembaru hukum Islam dan organisasi Islam seperti Muhammadiyah, Nahdhatul Ulama (NU), Persatuan Islam (Persis), Jamiatul Wasliyah, Al-Irsyad, Ikatan Cendekiawan Indonesia (ICMI), dan Majelis Ulama Indonesia (MUI) telah banyak berjasa dalam perkembangan hukum di Indonesia. Kontribusi utama lembaga-lembaga tersebut terutama dalam hal memasukkan nilai-nilai hukum Islam dalam legalisasi nasional dan pemikiran-pemikiran yang melahirkan beberapa peraturan-peraturan perundang-undangan untuk digunakan khususnya umat Islam dan umumnya warga Indonesia.[275]

Terdapat beberapa aspek yang menjadi fokus pembaruan hukum Islam yang secara global sedang dan terus dikembangkan yaitu: proyeksi penyusunan ensiklopedi fiqih, karya ilmiah dan penelitian, fatwa, pembentukan perundang-undangan, putusan pengadilan (yurisprudensi).[276] Di Indonesia kajian fiqih hanya terbatas pada kalangan terbatas khususnya di pesantren-pesantran yang lebih banyak mengkaji kitab-kitab fiqih ulama-ulama *salaf*. Untuk karya ilmiah dan penelitian masih sedikit dikembangkan, hanya berkisar pada lingkungan perguruan tinggi Islam saja. Tiga bentuk usaha yang terakhirlah yang lebih berkembang di Indonesia.

a. Fatwa

Fatwa adalah hasil ijtihad seorang *muftī* sehubungan dengan peristiwa hukum yang diajukan kepadanya. Produk pemikiran hukum Islam dalam kategori fatwa, di antara cirinya ialah bersifat kasuistik, karena merupakan respon atau jawaban atas pertanyaan yang diajukan oleh peminta fatwa. Fatwa tidak mempunyai daya ikat dan

[274]Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia* (Cet. VI; Jakarta: Kencana, 2016), h. 17.

[275]Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia*, h. 181.

[276]Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia,* h. xxii.

daya paksa, dalam arti bahwa yang meminta fatwa tidak harus mengikuti isi atau hukum yang diberikan kepadanya. Demikian pula masyarakat luas tidak harus terikat dengan fatwa itu, terlebih lagi fatwa seorang ulama di suatu tempat bisa saja berbeda dengan fatwa ulama lain di tempat yang sama. Biasanya fatwa cenderung bersifat dinamis karena merupakan respon terhadap perkembangan baru yang sedang dihadapi oleh orang atau kelompok yang meminta fatwa. Meskipun fatwa itu dikeluarkan secara kasuistik, namun sejumlah fatwa dari ulama besar atau lembaga keagamaan dan hukum telah dibukukan.[277]

Pembaruan hukum Islam melalui fatwa mencakup lingkup yang sangat luas dan kompleks. Oleh karena itu, fatwa-fatwa hukum Islam dalam berbagai bidang telah dilakukan oleh lembaga fatwa yang dibentuk oleh organisasi internasional dan lembaga resmi yang dibentuk di negara-negara Islam. Selain itu, ada juga fatwa-fatwa hukum Islam yang dikelola melalui media massa, elektronik, dan majalah-majalah. Ada pula fatwa-fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga organisasi Islam, lembaga riset perguruan tinggi, dan organisasi lokal.[278]

Di Indonesia, fatwa-fatwa hukum Islam dikeluarkan oleh MUI. Wewenang MUI dalam hal ini adalah memberi fatwa tentang masalah keagamaan yang bersifat umum yang menyangkut umat Islam Indonesia secara nasional dan masalah umat Islam di daerah yang dapat meluas ke daerah lain. Dasar umum penetapan fatwa

IAIN PALOPO

[277]Muh. Atho Mudzhar, *Fatwa-Fatwa Majelis Ulama Indonesia* (Cet. I; Jakarta: INIS, 1993), h. 3.

[278]Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia,* h. 193. Lembaga fatwa resmi internasional yaitu: Dār al-Aftā' di Mesir, Lajnah al-Fatāwā di Arab Saudi, dan beberapa lembaga fatwa lainnya. Lembaga-lembaga ini telah menerbitkan kumpulan fatwa-fatwanya bentuk buku. Lembaga fatwa juga banyak didirikan di perguruan tinggi Islam. Fatwa-fatwa hukum Islam juga banyak disebar lewat media-media di berbagai negara Islam. Selain itu fatwa juga dikeluarkan secara perseorangan oleh beberapa ulama yang kapasitasnya sangat dihormati oleh mayoritas umat Islam yang kemudian disebarkan melalui majalah, stasiun televisi, dan buku.

berdasarkan *adillah al-ahkām* (dalil-dalil hukum) yang paling kuat dan membawa kepada kemaslahatan umat.[279]

Di kalangan Muhammadiyah fatwa hukum dipercayakan kepada Majelis Tarjih dan Pengembangan Pemikiran Islam (MT-PPI) Muhammadiyah. Di kalangan NU fatwa-fatwa agama dihasilkan dari metode *baḥṡul masāil*. Adapun di kalangan Persis fatwa dikeluarkan dan diterbitkan oleh Dewan Hisbah Persis.[280] Fatwa-fatwa organisasi Islam tersebut telah diterbitkan dalam bentuk buku dan telah disebarkan secara luas. Lebih lanjut, kajian terhadap hasil fatwa-fatwa mulai banyak dilakukan di lingkungan akademisi perguruan tinggi Islam di bidang hukum.

b. Putusan (yurisprudensi) Pengadilan Agama

Sebab utama putusan pengadilan[281] berperan dalam pembaruan hukum Islam karena peraturan undang-undang sudah ada tapi belum lengkap atau sama sekali belum mengatur suatu kasus padahal kebutuhan sangat mendesak. Olehnya itu, hakim berijtihad untuk memutuskan kasus yang diajukan tersebut. Secara khusus Rasulullah saw. pernah menyinggung tentang ijtihad hakim dalam hadisnya:

---

[279]Jail Mubarok, *Metode Ijtihad Hukum Islam* (Yogyakarta: UII Press, 2002), h. 170-180.

[280]Jail Mubarok, *Metode Ijtihad Hukum Islam*.

[281]Dalam kepustakaan hukum Indonesia, yang disebut yurisprudensi adalah kumpulan keputusan Mahkamah Agung dan keputusan Pengadilan Tinggi yang diakui Mahkamah Agung mengenai perkara tertentu berdasarkan pertimbangan (kebijaksanaan) hakim sendiri yang diikuti sebagai pedoman oleh hakim lain dalam memutus perkara yang sama atau hampir sama. Berdasar hal ini, tidak semua putusan hakim dapat dikategorikan yurisprudensi.

Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam dan Peradilan Agama: Kumpulan Tulisan* (Cet. I: Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1997), h. 358.

عَنْ عَمْرِو بْنِ الْعَاصِ، أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ، فَلَهُ أَجْرَانِ، وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَخْطَأَ، فَلَهُ أَجْر[٢٨٢]

Artinya:

> Dari ‘Amr bin al-‘Āṣ, bahwa ia mendengar Rasulullah saw. bersabda: “Apabila hakim memutuskan perkara kemudian ia berijtihad dan ijtihadnya benar, maka ia mendapat dua pahala, tetapi apabila salah, ia mendapat satu pahala.”

Hadis tentang pahala ijtihad hakim sejalan dengan ketentuan Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman pasal 16 ayat 1 yang menyatakan:

> Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya.[283]

Hakim tidak boleh menolak untuk mengadili suatu perkara dengan alasan tidak ada peraturan hukum yang mengatur, sehingga diperlukan ijtihad dalam hal ini. Ijtihad hakim berupa putusan pada permasalahan baru yang belum diatur menjadi istimewa karena dapat menjadi acuan bagi hakim lainnya dalam memutus kasus yang sama atau hampir sama.

Pembaruan produk pemikiran hukum Islam melalui yurisprudensi sebagai hasil ijtihad hakim dipandang perlu dan baik. Dikatakan demikian karena putusan hakim selain menggambarkan keadilan yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat, juga selaras dengan kesadaran hukum masyarakat muslim Indonesia. Oleh sebab itu, hakim peradilan agama yang membuat yurisprudensi itu

[282]Muslim bin al-Hajāj Abū al-Hasan al-Quraisyī al-Naisābūrī, *Ṣaḥīḥ Muslim*, Juz III (Bairūt: Dār Ihyā al-Turaṡ al-‘Arabī, [t.t]), h. 1342, nomor 1716.

[283]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman*, pasal 16 ayat 1.

selain paham benar tentang hukum Islam, juga memerhatikan dengan sungguh-sungguh nilai-nilai hukum pada umumnya yang terdapat dalam masyarakat.[284]

Pembaruan melalui putusan pengadilan di Indonesia telah dimulai sejak disahkan Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Terus berlanjut setelah disahkan KHI hingga sekarang terlebih dengan semakin luasnya wewenang peradilan agama. Telah banyak putusan yurisprudensi yang menghasilkan pembaruan hukum Islam, misalnya: wasiat wajibah, ahli waris beda agama, dan lain-lain.[285] Putusan pengadilan ini sebagai solusi permasalahan yang menjadi wewenang Pengadilan Agama namun tidak ditemukan aturan perundang-undangan yang mengatur. Yurisprudensi yang ada juga bisa menjadi salah satu bahan perbaikan dan penyusunan hukum materiil dalam perundang-undangan terkait.

c. Perundang-undangan

Peraturan perundang-undangan sebagai salah satu wujud pembaruan hukum Islam, ia bersifat mengikat seperti halnya dengan yurisprudensi atau putusan pengadilan. Bahkan daya ikatnya lebih luas dalam masyarakat, karena tidak hanya pada pihak-pihak tertentu, akan tetapi seluruh masyarakat yang ada di wilayah hukumnya. Selain itu, masa berlaku suatu undang-undang relatif lama, sampai ada peraturan perundang-undangan baru yang menggantikannya. Dalam perumusan perundang-undangan yang bersumber dari hukum Islam, unsur-unsur yang terlibat tidak terbatas pada golongan ulama (*fuqahā'*) saja, akan tetapi juga melibatkan unsur-unsur lain dalam masyarakat seperti cendekiawan, politisi, dan lain-lain.[286] Karena beberapa keistimewaannya, undang-undang menempati kedudukan yang kuat dalam urutan perundang-undangan Indonesia, sehingga

[284]Muhammadong, *"Dinamika Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia dan Tantangannya",* Sulesana, vol. 8 nomor 2, 2013, h. 84.

[285]Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia,* h. 203.

[286]Muh. Atho Mudzhar, *Fatwa-Fatwa Majelis Ulama*, h. 3.

proses pengusulannya panjang dan sulit, demikian pula proses untuk menghapuskannya.

Di samping sebagai wujud kodifikasi dan unifikasi, terdapat keistimewaan lain dari perundang-undangan dibandingkan dengan jalur yang lain, yakni:

1) Dengan perundang-undangan, materi hukum lebih mudah didapatkan dan dijadikan pedoman karena bentuknya tertulis dan terkodifikasi.

2) Perundang-undangan kecuali Perda dalam banyak hal telah menjadi unifikasi yang berlaku nasional, tidak dibatasi daerah dan golongan tertentu.

3) Lebih mudah dipahami dan ditafsirkan dari pada hukum tidak tertulis.

4) Resiko bagi penegak hukum lebih kecil, dibanding dengan harus berijtihad atau menggunakan hukum tidak tertulis.[287]

Berbicara mengenai legalisasi atau positifikasi hukum Islam, maka yang paling memungkinkan adalah memasukkan nilai-nilai hukum Islam dalam perundang-undangan. Sedangkan cara menjadikan hukum Islam sebagai perundang-udangan secara langsung seperti Undang-Undang Perkawinan, Undang-Undang Zakat, dan Undang-Undang Haji hanyalah merupakan salah satu bentuk saja.[288] Kesempatan lebih luas terbuka dengan mengintegrasikan nilai-nilai Islam tanpa harus menyebut identitas dalam semua tingkatan perundang-undangan.

Sebagai produk hukum Islam, perundang-undangan memberikan sanksi hukum terhadap orang yang melakukan pelanggaran. Sebagaimana produk kolektif, undang-undang memiliki daya ikat yang lebih luas dari keputusan pengadilan. Dalam hal ini

IAIN PALOPO

[287]A. Qadri Azizy, *Hukum Nasional: Eklektisisme Hukum Islam & Hukum Umum* (Cet I; Jakarta: Teraju, 2004), h. 272.

[288]Amir Syarifuddin, *Meretas Kekakuan Ijtihad: Isu-Isu Penting Hukum Islam Kontemporer di Indonesia* (Cet. II; Jakarta: Ciputat Press, 1426 H/2005), h. 33. A. Qadri Azizy, *Hukum Nasional: Eklektisisme Hukum Islam & Hukum Umum*, 273.

yang terpenting harus dimiliki oleh perundang-undangan sebagai produk pemikiran hukum Islam adalah kualitas yang tinggi dan dapat mencerminkan realitas hukum yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat.[289] Oleh karena itu, usaha integrasi nilai-nilai hukum Islam ke dalam sistem hukum nasional dalam bentuk perundang-undangan harus terus ditingkatkan mengingat kemaslahatan yang besar yang dihasilkan.

IAIN PALOPO

[289]Muhammadong, *"Dinamika Pembaharuan Hukum Islam Di Indonesia Dan Tantangannya"*, h. 84.

BAB V
'URF DALAM LEGALISASI HUKUM ISLAM DI INDONESIA

A. Hukum Islam Dan Hukum Adat dalam Sistem Hukum Nasional

Hukum nasional adalah hukum atau peraturan perundang-undangan yang didasarkan kepada landasan ideologi dan konstitusional negara yaitu Pancasila dan Undang-Undang Dasar Tahun 1945. Berkenaan dangan itu, dapat dipahami makna hukum nasional sebagai sistem hukum yang bersumber dari nilai-nilai budaya bangsa yang sudah lama ada dan berkembang sekarang. Dengan kata lain, hukum nasional merupakan sistem hukum yang timbul sebagai buah usaha budaya rakyat Indonesia dalam jangkauan nasional yang meliputi suluruh rakyat sejauh batas-batas nasional bangsa Indonesia.[290]

Pemerintah dalam rangka membangun sistem hukum nasional menetapkan kebijakan untuk memanfaatkan tiga sistem hukum yang eksis di Indonesia, yakni sistem hukum Islam, adat, dan Barat (Balanda) sebagai bahan bakunya.[291] Pada masa kolonial ketiga sistem hukum ini sengaja diperlakukan sebagai sistem hukum yang saling bertentangan. Padahal menurut Bustanul Arifin, konflik-konflik hukum mengandung arti konflik-konflik nilai-nilai sosial budaya yang timbul secara wajar. Kalau ada pertemuan antara kedua atau lebih sistem nilai yang asing bagi masyarakat, akan selalu selesai dengan wajar.[292] Ketiga sistem hukum yang diakui sebagai sumber hukum nasional ini terus mengalami interaksi satu dengan yang lain.

IAIN PALOPO

---

[290]Kodiran, *Aspek Kebudayaan Bangsa dalam Hukum Nasional*, dalam Artidjo Alkostar (ed.), *"Identitas Hukum Nasional"* (Yogyakarta: Fakultas Hukum UI, 1997), h. 87.

[291]Jimly Ash-Shiddiqie, *Pembaruan Hukum Pidana Indonesia* (Bandung: Angkasa, 1995), h. 5.

[292]Bustanul Arifin, *Pelembagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya* (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), h. 34.

Hukum Belanda sebagai hukum warisan kolonial bersifat statis sedikit demi sedikit mulai ditinggalkan. Adapun yang tinggal dan lebih hidup dalam masyarakat Indonesia adalah hukum Islam dan hukum adat. Berikut secara singkat dipaparkan tentang kedudukan keduanya dalam sistem hukum nasional.

a. Kedudukan hukum Islam dalam sistem hukum nasional

Ketentuan Undang-Undang Dasar Tahun 1945 pasal 29 ayat (1) menyatakan bahwa negara berdasarkan atas Ketuhanan Yang Maha Esa, pada dasarnya mengandung tiga makna yaitu: *pertama*, negara tidak boleh membuat perundang-undangan yang bertentangan dengan dasar keimanan kepada Tuhan Yang Maha Esa. *Kedua*, negara berkewajiban membuat perundang-undangan bagi pelaksanaan wujud rasa keimanan kepada Tuhan Yang Maha Esa. *Ketiga*, berkewajiban membuat perundang-undangan yang melarang siapa pun melecehkan agama.

Selain agama dilindungi konstitusi, terlihat dengan jelas bahwa hukum Islam mempunyai kedudukan dan kontribusi yang besar dalam pembentukan hukum nasional. Teori eksistensi merumuskan keadaan hukum nasional Indonesia masa lalu, kini dan masa mendatang, bahwa hukum Islam ada dalam hukum nasional, berbentuk hukum tertulis dan tidak tertulis dalam berbagai lapangan kehidupan dan praktik hukum. Teori ini mengungkapkan pula bentuk eksistensi hukum Islam dalam hukum nasional yaitu: sebagai bagian integral hukum nasional, diakui kekuatan dan wibawanya, norma hukum Islam berfungsi sebagai penyaring bahan-bahan hukum nasional, dan sebagai bahan utama hukum nasional.[293]

Menurut teori ini, dalam pengembangan hukum Indonesia hendaknya tidak boleh mengabaikan nilai-nilai batin yang terdapat dalam ajaran agama. Oleh karena Islam mempunyai ajaran hukum

[293] Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Cet. V; Jakarta: 2017) h. 309-310. Muhammad Kasim, *"Hukum Islam dan Kontribusinya pada Hukum Nasional"*, Syari'ah STAIN Manado, [t.d.], h. 3.

tersendiri, maka negara berkewajiban untuk menciptakan hukum baru yang berasal dari nilai-nilai Islam dalam tatanan hukum nasional.[294]

Dengan demikian, kedudukan hukum Islam dalam hukum nasional
merupakan sub-sistem dari sistem hukum nasional. Hukum Islam mempunyai peluang untuk memberikan sumbangan dalam rangka
pembentukan dan pembaruan hukum nasional, meskipun harus diakui problem dan kendalanya belum pernah usai. Teori eksistensi tersebut merupakan kelanjutan dari teori *receptio exit* dan teori *receptio a contrario* dengan lebih melihat antara hukum Islam dengan hukum nasional.

Berkenaan dengan kontribusi hukum Islam, menurut Bagir Manan seperti yang dikutip Syamsuhadi Irsyad,[295] mengemukakan bahwa jalur kontribusi hukum Islam, ditinjau dalam perspektif pembinaan hukum nasional dapat lewat peraturan perundang-undangan, yurisprudensi, hukum kebiasaan, dan putusan-putusan lain yang bukan peraturan perundang-undangan.

Amir Syarifuddin menjelaskan mengenai hal-hal yang perlu dicermati dalam pembentukan hukum nasional yang terkait dengan hukum Islam, yaitu: *pertama*, diterimanya hukum Islam masuk ke dalam hukum nasional bukan hanya karena ia hukum Islam yang diikuti mayoritas bangsa Indonesia, tetapi karena memang mampu memenuhi tuntutan keadilan umum. *Kedua*, dengan masuknya hukum Islam ke dalam hukum nasional, tidak lagi menggunakan label Islam dan juga tidak lagi menjadi milik umat Islam saja tetapi menjadi milik bangsa. *Ketiga*, pakar hukum Islam harus mampu menggali nilai-nilai universal dari hukum Islam untuk disumbangkan menjadi

IAIN PALOPO

[294]Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, h. 3.

[295]Syamsuhadi Irsyad, *Politik Hukum Nasional dan Jalur-Jalur Kontribusi Hukum Islam,* dalam *"Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam"* (Ed. 29. Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 1996), h. 27.

hukum nasional, supaya tidak mendapat penolakan dari badan legislatif[296] dan dari pihak lainnya yang tidak beragama Islam.

Hukum Islam yang telah terakomodasi dalam kategori peraturan perundang-undangan yang secara otomatis menjadi bagian dari hukum nasional. Peraturan-peraturan tersebut antara lain:

1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1975 tentang Perkawinan.
2) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 jo. Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989.
3) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan yang memuat tentang bank syariah.
4) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Ibadah Haji yang telah digantikan dengan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2008.
5) Undang-Undang Nomor 38 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat.
6) Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Daerah Istimewa Aceh.
7) Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam.
8) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.
9) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh.[297]

IAIN PALOPO

[296]Amir Syarifuddin, *Meretas Kekakuan Ijtihad: Isu-Isu Penting Hukum Islam Kontemporer di Indonesia* (Cet. II; Jakarta: Ciputat Press, 1426 H/2005), h. 34-35.

[297]Ratni Kasmad, *Peluang dan Tantangan Integrasi Nilai-Nilai Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional,* Pascasarjana IAIN Palopo, Makalah dipresentasikan pada Seminar Internasional di IAIN Manado tanggal 6-8 April 2018, h. 7-11.

10) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah Negara.

11) Berbagai peraturan palaksana dari undang-undang di atas seperti peraturan pemerintah, peraturan menteri, peraturan daerah, dan sebagainya.

12) Kompilasi Hukum Islam (KHI) berdasarkan Inpres Nomor 1 Tahun 1991.

13) Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah bedasarkan Peraturan MA Nomor 2 Tahun 2008, peraturan pendukung lainnya.

b. Kedudukan hukum adat dalam sistem hukum nasional

Menurut Supomo, hukum adat adalah hukum tidak tertulis yang sebagian besar adalah kebiasaan dan sebagian kecil merupakan hukum Islam.[298] Sedangkan Hazairin menyebut hukum adat merupakan hukum yang dijumpai dalam masyarakat dan adat sebagai bagian integralnya.[299] Inti dari dua pengertian ini, hukum adat adalah hukum yang berlaku dalam masyarakat berupa kebiasaan-kebiasaan yang tidak tertulis.

Kesesuaian hukum adat dengan tujuan hukum dan sebagai hukum yang hidup di tengah masyarakat menjadi dasar penerimaannya hukum adat. Usaha untuk mengangkat hukum adat menjadi hukum nasional sejak awal kemerdekaan telah diusahakan. Ide tersebut menyatakan bahwa hukum adat layak diangkat sebagai hukum nasional yang modern,[300] dan menjadi sumber pembaruan hukum nasional. Hukum adat tumbuh dari cita-cita dan pemikiran masyarakat Indonesia. Keberadaannya dapat dilacak dari bukti-bukti sejarah sejak Indonesia masih terdiri dari kerajaan-kerajaan yang tersebar di seluruh nusantara. Eksistensi dan pengakuan terhadap

IAIN PALOPO

[298]Ratno Lukito, *Tradisi Hukum Indonesia* (Yogyakarta: Teras, 2008), h. 3.

[299]Hazairin, *Tujuh Serangkai tentang Hukum* (Cet. IV; Jakarta: Bina Akasara, 1985), h. 34.

[300]Soetandyo Wignosoebroto, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1995), h. 240.

hukum adat mengalami pasang surut dari masa kolonial, awal kemerdekaan,[301] dan masa reformasi sampai sekarang.

Soetandyo Wignjosoebroto[302] menyimpulkan bahwa posisi hukum adat yang terpinggirkan dalam tata hukum Indonesia namun keberadaannya masih diakui melalui proses legislasi, namun yang ada sekarang lebih banyak terkait dengan permasalahan tanah. Walaupun begitu, hukum adat tidak dapat dipisahkan dari hukum nasional karena telah mendarah daging dalam masyarakat. Untuk mengetahui eksistensi hukum adat dalam hukum nasional dapat dikaji dalam dua ranah, ranah konsistusi dan undang-undang sektoral.

1) Hukum adat dalam konstitusi

Undang-Undang Dasar 1945 sama sekali tidak menyebutkan secara eksplisit keberlakuan hukum adat di Indonesia,[303] Namun pengakuan itu dapat diketahui dari pasal 18B ayat 2 yang berbunyi:

> Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.[304]

Dalam pasal UUD 1945 ini negara berkewajiban untuk mengakui dan menghormati ketatapemerintahan dan hak-hak yang lahir dari ketatapemerintahan masyarakat adat.[305] Pengakuan dan

[301]Marco Manarisip, *"Eksistensi Pidana Adat dalam Hukum Nasional"*, Lex Crimen, Universitas Sam Ratulangi Manado, vol. 1 nomor 4, 2012, h. 27-29.

[302]Soetandyo Wignjosoebroto, *"Eksistensi Hukum Adat: Konseptualiasi, Politik Hukum, dan Pengembangan Pemikiran Hukum sebagai Upaya Perlindungan Hak-Hak Rakyat yang Asasi"*, [t.d]. 2.

[303]Eka Susylawati, *"Eksistensi Hukum Adat dalam Sistem Hukum di Indonesia,"* al-Ahkam, vol. 4 nomor 1, 2009, h. 133.

[304]Republik Indonesia, *Undang-Undang Dasar Tahun 1945*, pasal 18B, ayat 2.

[305]Herlambang Perdana Wiratraman, dkk., *"Laporan Akhir Tim Pengkajian Hukum tentang Peluang Peradilan Adat dalam Penyelesaian Sengketa antara*

penghormatan di sini diperoleh jika tercapai empat syarat: kesatuan hukum adat masih hidup & sesuai perkembangan masyarakat (syarat realitas) dan tidak bertentangan dengan prinsip NKRI & diatur dalam undang-undang (syarat idealitas). Dari syarat-syarat yang ada terlihat bahwa pengakuan negara terbatas, yaitu hanya pada masyarakat adat yang mampu memenuhi syarat di atas.

Payung hukum konstitusi yang lain terdapat dalam pasal 28I yang menyebutkan: "Identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban."[306] Kewajiban negara dalam hal ini adalah penghormatan terhadap hak asasi manusia terkait identitas budaya dan hak-haknya, penghormatan ini juga bersyarat sebagaimana bunyi peraturannya. Penghormatan di sini dalam konteks perlindungan hak asasi manusia atas eksistensi masyarakat adat, dan tidak terkait langsung dengan pengakuan atas hukum adat. Terakhir, pasal 18B ayat 1 yang berisi tentang pengakuan wilayah dan pemerintahan daerah yang bersifat khusus, termasuk di dalamnya Provinsi Nangroe Aceh yang peraturan daerahnya sebagian berasal dari hukum Islam dan hukum adat.

Berdasarkan tiga pasal dalam UUD 1945 di atas khususnya pasal 18B, dasar peraturan atas masyarakat adat beserta hak-hak dan hukumnya telah diformulasikan. Meskipun begitu, landasan konsitusi belumlah cukup. Adanya pengakuan dan perlindungan hak-hak masyarakat adat amatlah tergantung pada kondisi sosial politik yang memengaruhi[307] upaya pemberlakuan ketiga pasal dalam UUD 1945 tersebut.

2) Hukum adat dalam undang-undang sektoral

Keberadaan Masyarakat Hukum Adat (MHA) sangat erat kaitannya dengan eksistensi hukum adat. Secara lengkap, kriteria

IAIN PALOPO

Masyarakat Hukum Adat dengan Pihak Luar", Pusat Penelitian dan Pengembangan Sistem Hukum Nasional Kementerian Hukum dan HAM RI, 2013, h. 12.

[306]Republik Indonesia, *Undang-Undang Dasar Tahun 1945,* pasal 28I, ayat 3.

[307]Herlambang Perdana Wiratraman, dkk., *Laporan Akhir Tim Pengkajian Hukum*, h. 13.

MHA adalah sekumpulan warga yang memiliki kesamaan leluhur, tinggal di suatu tempat, memiliki kesamaan tujuan hidup untuk menjaga nilai-nilai dan norma-norma, berlaku hukum adat yang mengikat dan dipatuhi, dipimpin oleh kepala-kepala adat, terdapat tempat koordinasi kekuasaan, dan memiliki lembaga peradilan untuk menyelesaikan sengketa baik antar masyarakat adat maupun pihak di luar masyarakat adat.[308] Kriteria-kriteria tersebut menunjukkan kekhasan MHA. Usaha untuk mempertahankan keberadaannya tidak dapat dilakukan oleh masyarakat adat sendiri terlebih untuk merespon dampak globalisasi dan eksploitasi. Pengakuan dan perlindungan terhadap MHA sekaligus menjadi pengakuan dan perlindungan hukum adat itu sendiri. Oleh karenanya negara perlu untuk menjaga eksistensinya lewat peraturan perundang-undangan.

Terdapat lebih dari 14 undang-undang yang bersifat sektoral (bidang tertentu) telah melaksanakan amanat UUD 1945 untuk memberikan jaminan akan pengakuan terhadap hak-hak tradisional MHA serta menyelipkan nilai-nilai hukum adat di dalamnya, di antara undang-undang tersebut:[309]

a) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria dalam pasal 2 ayat 4, pasal 3, pasal 5, pasal 22 ayat 1 dan 2, pasal 26 ayat 1, pasal 56. Hukum adat juga menjadi pertimbangan utama dalam pembentukan undang-undang ini sebagaimana yang tertuang dalam dasar dan latar belakang pembentukannya serta dalam penjelasannya.[310]

b) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM dalam Pasal 6 ayat 1 dan 2.

IAIN PALOPO

[308]Jawahir Thontowi, *"Eksistensi Hukum Adat sebagai Hukum yang Hidup (Living Law) di Indonesia,"* dalam Seminar di Bagian Hukum Adat dan Program Notariat Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta, 2006.

[309]Syamsuddin, *"Tantangan dan Peluang Integrasi Nilai-Nilai Hukum Adat dalam Sistem Hukum Nasional"*, Jurnal Al-Ahkam, Fakultas Syariah IAIN Palopo, vol. VI nomor 1, h. 6.

[310]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria dan Penjelasannya.*

c) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air dalam pasal 6 ayat 2 dan 3. Hukum adat juga menjadi salah satu pertimbangan dalam penyusunan undang-undang ini khususnya berkenaan dengan hak *ulayat* atas air.[311]

d) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan dalam pasal 1 angka 6, pasal 4 ayat 3, pasal 5 ayat 1-4, pasal 17 ayat 2, pasal 34 huruf a, pasal 37, pasal 67 ayat 1-3. Hukum adat menjadi salah satu pertimbangan dalam pembentukan undang-undang ini khususnya yang bertalian dengan hutan adat.[312]

e) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi dalam pasal 11 ayat 3 huruf p dan pasal 33 ayat 3 huruf a.

f) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi dalam pasal 51 ayat 1 huruf b.

g) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman dalam pasal 28 ayat 1.

h) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan khususnya bekenaan dengan pembagian harta pekawinan dan penyelesaian sengketanya yang termaktub dalam pasal 35-37.

i) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dalam pasal 1 angka 12, pasal 2 ayat 7 dan 8, pasal 203 ayat 3, pasal 216 ayat 2, pasal 22 huruf m, dan pasal 26 ayat 1 huruf b. Dalam pertimbangan pembentukannya disinggung sedikit tentang keistimewaan daerah[313] dalam hal ini adalah adat istiadat suatu daerah.

Undang-undang di atas memuat pengakuan hukum adat dan nilai-nilainya serta memberikan hak-hak tradisional masyarakat adat. Hak-hak tersebut seperti hak penguasaan dan pengelolaan alam seperti hal *ulayat* tanah, hak *ulayat* air, hak *ulayat* hutan, hak *ulayat*

IAIN PALOPO

[311]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air dan Penjelasannya.*

[312]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan dan Penjelasannya.*

[313]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.*

tempat menggembala. Hak non-kebendaan seperti: hak keturunan dan gelar adat, hak cipta, hak atas kekayaan intelektual atas karya dan hak cipta adat. Hak kesenian misalnya: melukis dan memahat.[314]

Undang-undang tersebut memberikan ruang bagi masyarakat adat dan hukumnya baik secara luas maupun terbatas, dapat dikatakan secara legal formil kepentingan dan hak masyarakat adat cukup diperhatikan walaupun tidak maksimal. Salah satu penyebabnya karena peraturan tentang adat masih terserak di berbagai undang-undang dan hak-hak tradisional yang banyak diatur hanya terkait sumber daya alam khususnya tanah.

B. Penyerapan Hukum Adat dalam Legalisasi Hukum Islam

Sebagai hukum yang menjadi salah satu penyusun sistem hukum nasional, fiqih atau hukum Islam dapat dilegalisasi atau dipositifikasi menjadi perundang-undangan yang diakui. Kemungkinan itu dapat terwujud jika hukum Islam dapat menjadi solusi permasalahan masyarakat dan sesuai dengan tuntutan zaman. Menurut A. Qadri Azizy, positifikasi hukum Islam baik nilai-nilai yang terkandung di dalamnya atau bahkan materi-materi hukumnya melalui beberapa jalur, yaitu menjadi: peraturan perundang-undangan, kebijakan pelaksanaan pemerintahan yang tidak secara langsung dalam pengertian perundang-undangan seperti KHI, yurisprudensi, sumber nilai bagi penegak hukum (hakim, polisi, jaksa, dan pengacara), filsafat hukum, sumber *living law* dalam masyarakat.[315] Selain itu hukum Islam juga dapat menjadi bagian dari sumber hukum.

IAIN PALOPO

Berkenaan dengan sumber hukum, Sudikno mengutip Algra yang membaginya menjadi 2, sumber *hukum materiil* yaitu tempat di mana materi hukum itu di ambil dan *sumber formil* yaitu tempat atau

[314]Jawahir Thontowi, *"Perlindungan dan Pengakuan Masyarakat Adat dan Tantangannya dalam Hukum Indonesia,"* Jurnal Hukum Uis Quia Iustum, Universitas Islam, vol. 1 nomor 1, 2013, h. 28-29.

[315]A. Qadri Azizy, *Hukum Nasional*, h. 295-297.

sumber suatu peraturan memeroleh kekuatan hukum. Sumber hukum materiil merupakan faktor yang membantu pembentukan hukum misalnya: hubungan sosial, kekuatan politik, situasi sosial ekonomi, pendangan keagamaan dan kesusilaan, hasil penelitian ilmiah, keadaan geografis, dan sebagainya. Sedangkan sumber formil berkaitan dengan bentuk atau cara yang menyebabkan peraturan hukum itu berlaku formal. Sumber hukum formil yang diakui ialah undang-undang, kebiasaan, perjanjian internasional, yurisprudensi, perjanjian, dan doktrin.[316] Sebagian pendapat memasukkan hukum agama sebagai sumber hukum formil pada urutan paling akhir.[317]

Berdasarkan hal ini, hukum agama menjadi sumber hukum materiil dan sumber hukum formil yang paling akhir/lemah, bahkan sebagian ahli tidak memasukkan sebagai sumber hukum formil. Dengan demikian hukum Islam tidak dapat secara langsung berkekuatan hukum menurut sistem hukum Indonesia, kecuali setelah berwujud dalam salah satu dari 6 sumber formil yang diakui. Selain usaha menjadikan undang-undang yang telah banyak dilakukan untuk mengangkat hukum Islam berkekuatan secara formil, dapat pula dengan mengangkat kebiasaan-kebiasaan sesuai hukum Islam yang dikenal dengan konsep *'urf* atau *'ādah* yang telah dijelaskan sebelumnya.

Kebiasaan perlu menjadi diskursus dalam kajian ilmu hukum, bahkan perlu redefinisi atau reorientasinya sehingga melibatkan kebiasaan (*'urf*) yang bersumber dari hukum agama (Islam), yang tampaknya selama ini masih menjadi hal yang jauh dari kajian ilmu hukum. Jadi kebiasaan meliputi perbuatan yang berulang-ulang (*customery law*), nilai yang hidup dalam masyarakat (*living law*), dan hukum adat (*adat law*). Kebiasaan ini dapat menjadi sumber dalam pembuatan undang-undang sekaligus menjadi sumber hukum bagi hakim dalam praktik di pengadilan. Kebiasaan ini ada yang

[316]Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum* (Cet. II; Yogyakarta: Liberty, 1999), h. 77-78.

[317]Achmad Ali , *Menguak Tabir Hukum* (Cet. II; Jakarta: Kencana, 2017), h. 124.

berupa kebiasaan yang bersumber dari hukum Islam dan pula kebiasaan yang bersumber atau berupa hukum adat,[318] ataupun akulturasi keduanya.

Di masyarakat yang penduduknya mayoritas beragama Islam, memungkinkan kebiasaan itu banyak yang bersumber dari kebiasaan ajaran agama. Ketika kebiasaan yang ada itu sarat dengan nilai Islam, maka sekaligus dapat dijadikan sumber hukum nasional. Ini berarti positifikasi hukum Islam dapat pula dilakukan melalui kebiasaan, yakni kebiasaan yang baik (*'urf ṣahīh*). Kalau kebiasaan itu juga berkaitan atau mencakup hukum adat, maka kebiasaan yang tidak bertentangan dengan hukum Islam itulah yang dapat dijadikan sumber hukum.[319] Pembahasan *'urf ṣahīh* dalam usul fiqih jika dikaji lebih mendalam sama dengan teori *recepsi a contrario* gagasan Sayuti Thalib sebagaimana yang telah dikemukakan pada bab pendahuluan.

Selain menyerap hukum adat ke dalam hukum Islam, sebaliknya hukum Islam dapat menjadi sumber budaya masyarakat dan sekaligus sumber kebiasaan (*living law*). Ini biasanya disebut dengan membudayakan nilai-nilai Islam atau Islam kultural. Bahkan sekaligus hukum Islam dapat menjadi sumber hukum adat.[320] Hal ini sesuai pendapat Bewa Ragawino mengenai hukum adat yang berlaku dalam masyarakat adalah hasil akulturasi antara peraturan adat-istiadat dengan norma-norma yang yang dibawa oleh agama.[321] Dengan demikian konsep *'urf* dalam usul fiqih tidak hanya berfungsi bagaimana menjadikan kebiasaan atau adat sebagai bagian dari hukum Islam tetapi juga menjadikan hukum Islam sebagai sumber adat sebagaimana yang telah berlangsung secara alami dalam kehidupan masyarakat muslim Indonesia.

IAIN PALOPO

---

[318]A. Qadri Azizy, *Hukum Nasional*, h. 277.

[319]Sirajuddin M, *"Eksistensi 'Urf sebagai Sumber Pelembagaan Hukum Nasional"*, Madania, vol. 19 nomor 1, 2015, h. 20. A. Qadri Azizy, *Hukum Nasional*, h. 279.

[320]A. Qadri Azizy, *Hukum Nasional*, h. 296.

[321]Bewa Ragawino, *"Pengantar dan Asas-asas Hukum Adat Indonesia"*, Fakutas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Universitas Padjajaran, [t.th.], h. 19.

C. Kompilasi Hukum Islam (KHI) dan Unsur *'Urf* di dalamnya

Istilah kompilasi diambil dari bahasa Latin, *compilare* yang berarti mengumpulkan bersama-sama. Istilah ini kemudian dikembangkan menjadi *compilation* dalam bahasa Inggris atau *compilatie* dalam bahasa Belanda. Istilah ini kemudian dipergunakan dalam bahasa Indonesia menjadi kompilasi. *Compilation* berarti karangan tersusun dan kutipan buku-buku lain.[322] Sedangkan dalam *Kamus Belanda Indonesia*, kata *compilatie* diterjemahkan menjadi kompilasi dengan arti kumpulan dari lain-lain karangan.[323] Di dalam *Kamus Bahasa Indonesia*, kompilasi diartikan dengan kumpulan yang tersusun secara teratur dalam bentuk informasi, karangan, dsb.[324]

Adapun pengertian KHI adalah rangkuman dari berbagai pendapat hukum yang diambil dari berbagai kitab yang ditulis oleh para ulama fiqih yang biasa dipergunakan sebagai referensi pada Pengadilan Agama untuk diolah dan dikembangkan serta dihimpun ke dalam satu himpunan.[325] Himpunan berbagai hukum fiqih inilah yang dinamakan kompilasi.

1. Sejarah, eksistensi, dan aspek pembaruan KHI

Latar belakang hadirnya KHI dan kedudukannya dalam perundang-undangan Indonesia dapat diketahui dengan cara memahami sejarah, dasar keberlakuannya, dan kajian eksistensinya.

a. Sejarah dan dasar KHI

Saat pemerintah bersama DPR membentuk Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Undang-undang tersebut berpengaruh sangat besar terhadap pencari keadilan. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama

IAIN PALOPO

[322]Wojowasito dan W.J.S.Poerwadareminta, *Kamus Lengkap Inggris-Indonesia dan Indonesia-Inggris* (Jakarta : Hasta, 1982), h. 88.

[323]Wojowasito, *Kamus Umum Belanda – Indonesia* (Jakarta : Ichtiar Baru van Hoeve, 1981), h.123.

[324]Dendy Sugono dkk., *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Jakarta: Pusat Bahasa Departemen Pedidikan Nasional, 2008), h. 743.

[325]Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: Akademika Pressindo, 2001), h. 12.

itulah yang mengatur tentang hukum formal yang digunakan di lingkungan Peradilan Agama.

Sebelum ada KHI, dalam menghadapi penyelesaian kasus-kasus perkara di lingkungan peradilan agama para hakim merujuk kepada kitab-kitab fiqih sebagai rujukan utama. Jadi, putusan pengadilan bukan didasarkan kepada hukum, melainkan doktrin serta pendapat-pendapat mazhab yang telah terdeskripsi di dalam kitab-kitab fiqih. Akibat dari cara kerja yang demikian, maka lahirlah berbagai produk putusan Pengadilan Agama yang berbeda-beda meskipun menyangkut satu perkara hukum yang sama. Hal ini menjadi semakin rumit dengan adanya beberapa mazhab dalam fiqh itu sendiri, sehingga terjadi pertarungan antar mazhab dalam penerapan hukum Islam di Pengadilan Agama.[326] Dengan demikian KHI dibukukan dan disusun secara teratur untuk memudahkan hakim dalam merujuk dasar hukum yang sesuai dengan perkembangan umat Islam di Indonesia.

Penyusunan KHI didasarkan pada konsideran keputusan bersama Ketua Mahkamah Agung dan Menteri Agama tanggal 21 Maret 1985 Nomor 07/KMA/1985 dan Nomor 25 Tahun 1985 tentang Penunjukan Pelaksanaan Proyek Pembangunan Hukum Islam melalui yurisprudensi atau yang lebih dikenal sebagai proyek KHI. Ada dua pertimbangan mengapa proyek ini diadakan:[327]

1) Berdasarkan fungsi pengaturan Mahkamah Agung Republik Indonesia terhadap jalannya peradilan, khususnya di lingkungan peradilan agama, perlu mengadakan KHI yang menjadi hukum positif di Pengadilan Agama.

2) Membentuk suatu tim proyek yang susunannya terdiri dari para pejabat Mahkamah Agung dan Departemen Agama Republik Indonesia.

IAIN PALOPO

[326]Zainuddin Ali, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), h. 98.

[327]Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, h. 15.

Adapun tujuan perumusan KHI di Indonesia adalah menyiapkan pedoman yang seragam (unifikasi) bagi hakim Pengadilan Agama dan menjadi hukum positif yang wajib dipatuhi oleh seluruh bangsa Indonesia yang beragama Islam.[328]

Usaha untuk mengumpulkan data-data sebagai materi pembentukan KHI ditempuh dengan menggabungkan dan mengolah hasil dari 4 jalur yaitu: pengkajian kitab-kitab fiqih, wawancara dengan para ulama, yurisprudensi Pengadilan Agama, studi perbandingan hukum dengan negara lain. Kemudian hasil yang telah dikumpulkan tim penyusun, dibuatkan draf oleh tim kecil. Selanjutnya dikuatkan dan disetujui oleh para ulama dalam lokakarya mengenai materi hukum untuk Pengadilan Agama pada tahun 1988.[329] Hasil lokakarya mencetuskan KHI yang kemudian dilegalkan dengan instruksi presiden.

Perjalanan dan proses perkembangan hukum di Indonesia menjadikan KHI akan selalu mengalami perkembangan.[330] Mulai dari latar belakang lahir KHI, perumusan sampai ditetapkan melalui Inpres. Sejak tahun 1998 KHI telah diperjuangkan oleh umat Islam baik dari kalangan akademisi, praktisi, maupun masyarakat agar masa yang akan datang bisa menjadi undang-undang sehingga kedudukannya/ekistensinya kuat dalam hirarki peraturan perundangan-undangan yang berlaku.

Landasan dalam artian sebagai dasar hukum keberlakuan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia adalah:

1) Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991

IAIN PALOPO

[328]Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia.*

[329]Abd Muin dan Ahmad Khatibul Umam, *"Eksistensi Kompilasi Hukum Islam dan Sistem Hukum Positif,"* Risalah, Universitas Wiralodra Indramayu, vol. 1 nomor 2, 2016, h. 5.

[330]Asril, "*Eksistensi Kompilasi Hukum Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan",* Hukum Islam, Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau, vol. 15 nomor 1, 2015, h. 44.

Disebutkan dalam instruksi ini bahwa KHI dapat dipergunakan sebagai pedoman dalam penyelesaian masalah-masalah di bidang yang diatur oleh kompilasi, yaitu hukum perkawinan, kewarisan, perwakafan oleh instansi pemerintah dan masyarakat yang memerlukannya.[331] Instruksi ini juga memerintahkan untuk menyebarluaskan KHI di lingkup Pengadilan Agama dan masyarakat umumnya.

2) Keputusan Menteri Agama Republik Indonesia Nomor 154 Tahun 1991

Keputusan ini berisi tentang pelaksanaan Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991. Keputusan ini pada intinya berisi tentang penguatan dan sebagai bentuk pelaksanaan Inpres untuk menyebarluasan KHI. Penyeberluasan KHI dilakukan pada seluruh instansi Depertemen Agama dan instansi pemerintah yang terkait.[332] Instansi yang terkait salah satunya adalah Pengadilan Agama yang pada saat itu masih di bawah wewenang Departemen Agama.

3) Surat Edaran Direktur Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam Nomor 3694/EV/HK.003/AZ/91

Surat ini berisi tentang penyebarluasan Inpres Nomor 1 Tahun 1991.[333] Surat Edaran ini masih perpanjangan tangan dari Inpres dan keputusan Menteri Agama tentang penyebarluasan KHI.

b. Eksistensi KHI dalam perundang-undangan

Keberadaan KHI dalam sistem hukum nasional dapat dilihat dari tiga aspek yang berbeda tetapi masih memiliki keterkaitan yang erat. Tiga aspek yang dapat dilihat mengenai eksistensi KHI yaitu dari segi hirarki perundang-undangan, sifat peraturan yang melandasinya, dan penggunaannya dalam peradilan.

IAIN PALOPO

---

[331]Republik Indonesia, *Instruksi Persiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam.*

[332]Kementerian Agama, *Keputusan Menteri Agama Nomor 154 Tahun 1991 tentang Pelaksanaan Instruksi Presiden RI No 1 Tahun 1991.*

[333]Abd Muin dan Ahmad Khatibul Umam, *Eksistensi Kompilasi Hukum Islam*, h. 6.

1) Kedudukan KHI dalam hirarki perundang-undangan

KHI merupakan suatu produk fiqih Indonesia yang bernuansa pengembangan dan pembaharuan hukum Islam di Indonesia khususnya di lingkup peradilan agama, ternyata telah banyak mengundang perhatian pemikir hukum Islam di Indonesia, sebab dari sudut bentuk hukumnya posisi KHI tidak tampak pada hirarki perundang-undangan di Indonesia.[334] Dasar jenis perundang-undangan dan urutan hirarkinya diatur dalam pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, disebutkan di dalamnya:[335]

(1) Jenis dan hirarki peraturan perundang-undangan terdiri atas:
   a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
   b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
   c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
   d. Peraturan Pemerintah;
   e. Peraturan Presiden;
   f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
   g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

Hirarki perundang-undangan di atas sama sekali tidak menyebutkan instruksi persiden. Begitu pula dalam aturan-aturan lain yang diakui Undang-Undang Nomor 12 tahun 11 yang disebutkan rinci[336] dalam pasal 8 ayat 1 juga tidak menyinggung inpres. Dengan

IAIN PALOPO

[334]Asril, *Eksistensi Kompilasi Hukum Islam,* h. 39.

[335]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.*

[336]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*. Dalam pasal 8 ayat 1 disebutkan:

> Jenis peraturan perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, menteri, badan, lembaga,

demikian dalam undang-undang ini inpres tidak dikategorikan sebagai bagian dari peraturan perudang-undangan namun lebih berupa instruksi/arahan persiden kepada bawahannya.[337]

Selain sisi hirarki perundang-undangan, ada sisi lain yang perlu dicermati yaitu Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 adalah produk hukum sebelum terjadi amandemen UUD Tahun 1945. Perubahan UUD Tahun 1945 membawa perubahan mendasar mengenai penyelenggaraan kekuasaan kehakiman. Ditandai dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 yang kemudian diganti dengan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Dalam undang-undang tersebut menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman menurut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (setelah amandemen) merupakan kekuasaan yang merdeka yang dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan di bawahnya, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi, untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.[338]

Lebih lanjut disebutkan bahwa badan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung meliputi badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara.[339] Aturan undang-undang ini berasal dari UUD Tahun 1945 bab IX mengenai kekuasaan kehakiman.[340]

---

atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau pemerintah atas perintah undang-undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.

[337]Yukarnain Harahap dan Andsy Omara, *"Kompilasi Hukum Islam dalam Perspekstif Hukum Perundang-Undangan,"* Mimbar Hukum, Universitas Gadjah Mada, vol. 22 nomor 3, 2010, h. 634.

[338]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman,* bagian: menimbang butir a.

[339]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman*, pasal 18.

[340]Dalam pasal 24 UUD Tahun 1945 disebutkan:
(1) Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. (2)

Konsekuensi dari undang-undang tersebut yaitu pengalihan organisasi, administrasi, dan finansial badan peradilan di bawah Mahkamah Agung (judikatif) yang sebelumnya di bawah Presiden (eksekutif).[341] Khusus peradilan agama dipertegas bahwa semua pegawai Direktorat Pembinaan Peradilan Agama Departemen Agama menjadi pegawai Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama pada Mahkamah Agung, serta pegawai Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama menjadi pegawai Mahkamah Agung.[342]

Pengadilan Agama merupakan lembaga kekuasaan kehakiman yang independen terlepas dari kekuasaan eksekutif (presiden).[343] Dengan demikian, dengan adanya pengalihan kekuasaan maka ketentuan peraturan yang dibentuk oleh presiden mengenai peradilan termasuk Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam tidak mengikat lagi. Istilah instruksi merupakan perintah atasan kepada bawahan menjadi gugur dengan sendirinya.

2) Sifat norma dalam Inpres Nomor 1 Tahun 1991.

Menurut kajian ilmu hukum, norma hukum yang terkandung dalam instruksi selalu bersifat individual konkrit artinya instruksi itu hanya dapat berlangsung apabila pemberi instruksi dan penerima instruksi itu terdapat hubungan organisasi secara langsung.[344] Dikatakan individual karena inpres ditujukan hanya pada suatu badan tertentu untuk ditindaklanjuti. Akan tetapi, berbeda dengan

---

Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konsitusi.

[341]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman,* Pasal 13 ayat 1 yang diganti dengan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman pasal 21.

[342]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman*, pasal 44 butir (a).

[343]Muhammad Helmi, *"Kedudukan Instruksi Persiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam Menurut Peraturan Perundang-Undangan di Indonesi*a," Mazahib, vol. XV nomor 1, 2016, h. 146.

[344]Asril, *Eksistensi Kompilasi Hukum Islam, h.* 38.

ketentuan umum di atas, terdapat kekhususan Inpres Nomor 1 Tahun 1991. Untuk menentukan apakah bersifat seperti inpres pada umumnya (*beschiking*/penetapan) atau bersifat perundang-undangan (*regelingen*) dapat ditinjau dari beberapa hal:[345]

Apakah bersifat *umum atau individual*? Terlihat di bagian awal inpres secara tegas dinyatakan bahwa inpres ditujukan pada pejabat di bawah presiden yaitu menteri agama. Akan tetapi isinya dimaksudkan untuk berlaku secara umum dalam hal ini warga muslim yang memerlukan, sebagaimana dalam redaksi: "untuk digunakan oleh instansi pemerintah dan oleh masyarakat yang memerlukannya." Sehingga dapat dikatakan inpres ini lebih berlaku umum. Apakah *abstrak atau konkrit*? Norma yang terkandung di dalamnya lebih bersifat abstrak karena menunjukkan perbuatan manusia yang tidak ada batasannya. Hal ini dapat terlihat dari penggunaan kata kerja secara umum tanpa menunjuk siapa yang dituju. Apakah berlaku *terus-menerus atau sekali selesai*? Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tidak mengandung kata-kata yang menunjukkan ketentuan berlaku sekali selesai dan tidak ada batasan waktu atau batasan berapa kali perintah di dalamnya dilakukan. Sehingga ketentuan inpres ini akan terus-menerus berlaku selama tidak dicabut oleh ketentuan yang legal. Hampir secara keseluruhan norma hukum yang terkandung dalam inpres KHI lebih bersifat umum, abstrak, dan berlaku terus-menerus. Dengan demikian, norma hukum yang terkandung di dalamnya lebih bersifat perundang-undangan.

3) Penggunaan KHI pada Pengadilan Agama

Berkenaan dengan penggunaan KHI oleh hakim-hakim Pengadilan Agama, Dadang Hermawan mengutip Islamil Sunni yang menerangkan bahwa:[346]

[345]Yukarnain Harahap dan Andsy Omara, *Kompilasi Hukum Islam*, h. 635-636.

[346]Dadang Hermawan dan Sumardjo, *"Kompilasi Hukum Islam sebagai Hukum Materiil Pada Peradilan Agama",* Yudisia, vol. 6 nomor 1, 2015, h. 39.

"KHI merupakan sebagai pedoman, landasan, dan pegangan para hakim-hakim di Pengadilan Agama, Pengadilan Tinggi, dan hakim-hakim Mahkamah Agung dalam memeriksa dan memutuskan perkara-perkara yang menjadi wewenang peradilan agama. Sedangkan bagi masyarakat yang memerlukan dapat digunakan dalam kehidupan sehari-hari sesuai dengan kesadaran hukumnya untuk melaksanakan baik dalam bidang perkawinan, pembagian warisan, kegiatan amal ibadah, dan sosial kemasyarakatan dalam perwakafan, di samping peraturan perundang-undangan yang lain, terutama sumber hukum al-Qur'an dan sunah."

Keterangan di atas berdasarkan amanat Inpres Nomor 1 Tahun 1991 yang memberikan legalisasi penggunaan KHI dalam menyelesaikan masalah-masalah dalam bidang perkawinan, kewarisan, dan wakaf.[347] Hingga sekarang ketentuan KHI masih terus menjadi pertimbangan hukum dalam memutus perkara yang terkait di dalamnya.

Menurut penelitian Yukarnain dan Andy Omara yang mengambil sampel dari pengadilan dalam wilayah Provinsi Yogyakarta, semua hakim menggunakan KHI dalam memutus perkara yang ditanganinya selama masih berkaitan dengan materi yang terkandung di dalamnya. Penggunaan KHI dalam putusan hakim tentu saja tidak berdiri sendiri tetapi bersama dengan ketentuan perundang-undangan yang ada.[348]

Dari penelitian yang sama, ditemukan bahwa 75% hakim berpendapat bahwa ketentuan KHI tidak mengikat dan sisanya mengatakan ketentuannya mengikat.[349] Adapun pendapat yang lebih tepat adalah ketentuan KHI tidak mengikat karena Inpres Nomor 1

IAIN PALOPO

[347]Republik Indonesia, *Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991*, bagian: pertimbangan poin ke-2.

[348]Yukarnain Harahap dan Andsy Omara, *Kompilasi Hukum Islam*, h. 638.

[349]Yukarnain Harahap dan Andsy Omara, *Kompilasi Hukum Islam*, h. 639.

Tahun 1991 tidak mewajibkan tetapi hanya menganjurkan dengan menggunakan frasa "dapat digunakan".[350] Oleh karenanya menjadi hak prerogatif hakim untuk menggunakannya atau tidak. Akan tetapi jika melihat praktiknya, hampir semua hakim menggunakannya minimal sebagai salah satu pertimbangan hukum di samping ketentuan yang lain yang sesuai.

c. Aspek-aspek pembaruan KHI

KHI sebagai peraturan yang muncul setelah Undang-Undang Perkawinan berfungsi menutupi kekurangan yang ada di dalamnya serta menambahkan beberapa materi hukum khususnya dalam bidang perkawinan dan membuat peraturan kewarisan, dan perwakafan. Berikut dipaparkan secara ringkas aspek-aspek pembaruan KHI dalam hukum keluarga Islam.

1) Menegaskan dan menambahkan kewajiban pencatatan nikah, dalam pasal 5-7.

2) Cerai hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama, dalam pasal 115.

3) Poligami harus mendapatkan izin (putusan) dari Pengadilan Agama sebagaimana dalam pasal 56.

4) Peminangan menjadi salah satu permasalahan baru yang diatur dalam KHI yaitu dalam bab III pasal 11-13 setelah sebelumnya tidak tercantum dalam Undang-Undang Perkawinan.

5) Nikah hamil yang diatur dalam pasal 53 ayat 1, 2, dan 3. Ditegaskan bahwa wanita hamil dapat dikawinkan dengan pria yang menghamilinya tanpa harus menunggu kelahiran anak, tidak perlu nikah ulang setelah kelahiran.

6) Penegasan larangan kawin beda agama dalam pasal 44.

7) Melengkapi dan merinci aturan harta bersama dalam pasal 85-97.

8) Wali *aḍal* dan penunjukkan wali hakim yang termaktub dalam pasal 23 dan 24.

[350]Republik Indonesia, *Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991,* dalam: pertimbangan poin 2.

IAIN PALOPO

9) Warisan bagi anak atau orang tua angkat dengan wasiat wajibah yaitu dalam pasal 209.

10) Ahli waris pengganti yaitu ahli waris yang meninggal lebih dahulu dari pewaris kedudukannya dapat digantikan anaknya yang diatur dalam pasal 183 yang dikecualikan dengan pasal 173.

11) Musyarawarah dalam pembagian warisan yang diatur dalam pasal 183.

12) Ahli waris beda agama, yang dapat diatur dengan hibah atau wasiat wajibah.

13) Aturan tentang perwakafan sebelum disahkan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.[351]

2. Kedudukan *'urf* dalam KHI

Penyusunan KHI yang ditempuh dengan kajian kitab-kitab fiqih, kajian yurisprudensi, wawancara ahli, dan studi banding menjadikannya kaya akan data dan berbagai pertimbangan dalam membantu penyusunannya. Salah satu kekayaan data yaitu dimuatnya aturan-aturan adat kebiasaan dalam materinya. Mengenai hal yang terakhir, secara khusus ketentuan penutup KHI mewajibkan hakim untuk memerhatikan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, sehingga putusannya berkeadilan.[352] Ketentuan ini pulalah yang menyebabkan KHI mengambil beberapa materi hukum adat sebagai nilai hukum yang hidup dalam masyarakat dengan harapan keadilan dapat terwujud. Untuk mengetahui kedudukan *'urf* dalam KHI perlu memerhatikan beberapa aspek.

a. Kebutuhan atas hukum yang sesuai kultur masyarakat

IAIN PALOPO

[351]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, (Bandung: Nuansa Aulia, 2008). Hamzah Kamma, *Istihsan dan Prospeknya Menemukan Hukum dalam Kompilasi Hukum Islam dan Perundang-Undangan*, h. 222-228. Eko Setiawan, "*Dinamika Pembaharuan Hukum Keluarga Islam di Indonesia"*, De Jure: Jurnal Syariah dan Hukum, vol. 6 nomor 2, 2014, h. 42-43. Edi Gunawan, *"Pembaruan Hukum Islam dan Kompilasi Hukum Islam"*, Hunafa: Jurnal Studia Islamika, vol. 12 nomor 1, 2015, h. 289-303.

[352]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 229.

Penyusunan KHI memiliki latar belakang yang kompleks. Selain untuk mengisi kekosongan materi hukum dalam bidang peradilan agama yang diakui undang-undang juga terdapat kondisi pendorong lainnya. Hamzah Kamma mengungkapkan latar belakang secara umum dan khusus penyusunan KHI. Salah satu yang terkait dengan topik ini adalah hukum Islam hendaknya diterapkan sesuai dengan budaya dan kultur Indonesia. Pelaksanaan hukum dapat berjalan dengan baik apabila sesuai dengan kesadaran hukum masyarakat. Oleh sebab itu hakim dalam menyelesaikan perkara yang dihadapi harus memerhatikan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.[353] Tentang hal ini Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman pasal 28 ayat 1 menyatakan: "Hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat".[354] Berdasarkan hal ini, bila seorang hakim yang akan memutus suatu perkara saja ditekankan untuk memerhatikan hukum yang hidup salah satunya adalah hukum adat[355] atau kebiasaan yang dikenal dengan *'urf* dalam usul fiqih maka dalam membuat peraturan sebagai norma yang mengatur kehidupan masyarakat Indonesia tentunya lebih dituntut.

Pandangan ini sudah muncul jauh sebelum disusun KHI. Pada tahun 1961 Hasbi ash-Shiddiqi telah menyampaikan pendapatnya tentang perlunya disusun fiqih Indonesia, sebagaimana fiqih *miṣrī* yang terbentuk berdasarkan adat istiadat dan kebiasaan orang Mesir,

[353]Hamzah Kamma, *Istihsan dan Prospeknya*, h. 195.

[354]Republik Indonesai, *Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004*, tentang Kekuasaan Kehakiman, pasal 28.

[355]Terdapat perbedaan antara hukum adat dan adat. Adat berkaitan dengan tradisi atau kebiasaan yang dilakukan oleh masyarakat, biasanya dalam bentuk tidak tertulis dan belum atau tidak memiliki konsekuensi hukum. Sebaliknya, istilah hukum adat merupakan terjemahan Indonesia dari *adatrecht*, yang baru pertama kali digunakan pada tahun 1900-an, dinisbatkan oleh Hurgronje untuk menunjukkan kepada bentuk-bentuk hukum adat yang mempunyai konsekuensi hukum. Akan tetapi dewasa ini, para sarjana tidak lagi membedakan antara pengertian adat dan hukum adat, sebab pada kenyataannya dalam masyarakat Indonesia dua kata ini digunakan dalam arti yang sama. Ratno Lukito, *Tradisi Hukum Indonesia* (Yogyakarta: Teras, 2008), h. 2.

fiqih *hijāzī* terbentuk atas dasar adat istiadat dan *'urf* yang berlaku di Hijaz.[356] Sebelumnya, Hazairin telah menyampaikan bahwa hukum adat yang sejalan dengan ketentuan hukum Islam dapat diterima sebagai hukum Islam di Indonesia.[357] Kedua pakar hukum di atas berpendapat bahwa adat dapat menjadi sumber pembentukan hukum, sehingga hukum dapat berlaku lebih efektif.

b. Keberlakuan hukum adat dalam perkawinan, kewarisan, dan perwakafan

1) Kedudukan hukum adat dalam perkawinan

Perkawinan merupakan keniscayaan dalam kehidupan manusia. Di mana seorang pria dan seorang wanita menjalankan kehidupan bersama yang mewujudkan kesatuan rumah tangga masing-masing dalam kehidupan sebagai suami istri. Kehidupan bersama, yang disebut perkawinan itu mempunyai akibat-akibat hukum tertentu jikalau hubungan itu sah menurut hukum. Setelah melalui prosedur-prosedur yang ditentukan oleh kaidah-kaidah hukum. Menurut hukum adat pada umumnya di Indonesia perkawinan bukan saja membawa akibat terhadap hubungan keperdataan, seperti hak dan kewajiban suami-istri, harta bersama, kedudukan anak dan hak dan kewajiban orang tua, tetapi juga menyangkut hubungan-hubungan adat istiadat, kekeluargaan, kekerabatan, dan ketetanggaan serta menyangkut upacara-upacara adat dan keagamaan.[358] Perkawinan menurut hukum adat adalah aturan-aturan hukum adat yang mengatur tentang bentuk-bentuk perkawinan, cara-cara pelamaran, upacara perkawinan, dan putusnya perkawinan di Indonesia.[359] Muatan yang terkandung dalam perkawinan adat

IAIN PALOPO

[356]Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia* (Cet. I; Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1995), h. 20-21.

[357]Nourrouzzaman ash-Shiddieqy, *Fiqh Indonesia*, h. 230.

[358]Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama* (Bandung: Mandar Maju, 2007), h. 8.

[359]Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia,* h. 182.

tentunya memiliki kesamaan dengan fiqih perkawinan dan Undang-Undang Perkawinan.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menempatkan hukum agama (dan kepercayaan) pada posisi yang menentukan. Pasal 2 ayat (1) menyatakan: "Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu". Pasal ini menggambarkan segi material perkawinan berpangkal hukum agama.[360] Hal ini karena hukum perkawinan sebagian besar materi-materinya digali dari hukum Islam yang dapat diterima oleh hampir semua kalangan termasuk agama.

Menurut Gde Pudja yang dikutip Abdurrahman, perlu untuk diketahui bahwa tidak selamanya antara hukum agama dan adat itu terletak pada dua tempat yang terpisah, tetapi tidak sedikit pula yang keduanya berbaur sehingga sulit untuk membedakan mana hukum adat mana hukum agama. Seperti halnya hukum Hindu yang telah menjadi hukum adat di daerah Bali dan sekitarnya.[361] Pada kondisi hukum adat telah bersatu dengan hukum agama, hukum adat dapat diakui karena bersandar pada hukum agama. Bilamana yang terjadi sebaliknya, tidak ada keserasian antara hukum adat dan hukum agama dalam bidang perkawinan tentunya yang diberlakukan adalah hukum agama.

Keberlakuan hukum adat dalam Undang-Undang Perkawinan yang kemudian hari diperkuat dan dilengkapi oleh KHI dapat disandarkan pada ketentuan pasal 66 undang-undang tersebut:

> Untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan berdasarkan atas Undang-undang ini, maka dengan berlakunya undang-undang ini ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum

IAIN PALOPO

[360]Abdurrahman, *"Beberapa Catatan Mengenai Kedudukan Hukum Adat dalam Undang-Undang Perkawinan"*, [t.p.], 1983, h. 396.

[361]Abdurrahman, *Beberapa Catatan Mengenai Kedudukan Hukum Adat dalam Undang-Undang Perkawinan*, h. 397 yang dikutip dari Gde Pudja, *Pengantar tentang Perkawinan Menurut Hukum Hindu* (Jakarta: Mayasari, Yogyakarta: 1975), h. 10.

Perdata (Burgerlijk Wetboek), Ordonansi Perkawinan Indonesia Kristen (Huwelijks Ordonnantie Christen Indonesiers S.1933 No. 74), Peraturan Perkawinan Campuran (Regeling op de gemengde Huwelijken S. 1898 No. 158), dan peraturan-peraturan lain yang mengatur tentang perkawinan sejauh telah diatur dalam Undang-undang ini, dinyatakan tidak berlaku.

Menururt Hazairin, perkawinan menurut adat berdasarkan pasal ini dan pasal 2 yang dituliskan sebelumnya telah terhapus sejauh materinya telah diatur dalam Undang-Undang Perkawinan Nasional yang tercakup dalam "kategori peraturan lain". Hal ini juga sesuai dengan alinea pertama penjelasan pasal 2 bahwa tidak ada perkawinan di luar hukum masing-masing agama dan kepercayaannya sesuai dengan Undang-Undang Dasar Tahun 1945.[362] Hampir sama dengan Hazairin, T. O. Ichromi berpendapat bahwa yang tidak diatur dalam undang-undang ini, dan sebelumnya telah ada aturannya masih tetap berlaku, dalam artian masih ada hal-hal yang dikuasai hukum adat.[363]

Dari uraian ahli di atas, hukum adat dalam hal ini mengenai perkawinan masih berlaku selama belum diatur dalam perundang-undangan yang ada. Lahirnya KHI menambahkan banyak aturan tentang perkawinan yang tidak tertuang dalam undang-undang. Beberapa aturan yang ditambahkan ternyata digali dari nilai-nilai hukum adat. Penggalian beberapa materi KHI khususnya dalam bidang perkawinan semakin menguatkan posisi adat dalam aturan perkawinan nasional.

IAIN PALOPO

[362]Hazairin, *Tinjauan Mengenai Undang-Undang Perkawinan, Undang-Undang No 1 Tahun 1975* (Jakarta: Tinta Mas, 1975), h. 7.

[363]T. O. Ichromi, *Adat Perkawinan Toradja Sa'dan dan Tempatnya dalam Hukum Positif Masa Kini* (Yogyakarta: Gajah Mada University Press, 1981), h. 5.

2) Kedudukan hukum adat dalam kewarisan

Hukum kewarisan yang berlaku di Indonesia masih beraneka ragam, belum mempunyai kesatuan hukum yang dapat diterapkan untuk seluruh warga Indonesia seperti hukum perkawinan. Keanekaragaman tersebut terlihat dari pembagian hukum kewarisan kepada:

a) Hukum kewarisan yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata), buku I bab XII-XVIII dari pasal 830-1130.

b) Hukum kewarisan yang terdapat dalam hukum adat yaitu dalam bagian hukum kewarisan adat.

c) Hukum kewarisan yang terdapat dalam hukum kewarisan Islam, yaitu ketentuan hukum kewarisan fiqih yang disebut dengan *mawāriṡ* atau *farā'iḍ*.[364]

Sejarah hukum Indonesia menunjukkan bahwa eksistensi ketiga sistem hukum kewarisan berlaku secara bersama-sama meski titik mula munculnya tidak bersamaan namun telah lama menjadi bagian dari kehidupan masyarakat jauh sebelum Proklamasi Kemerdekaan Indonesia. Dalam sejarah perkembangannya, dapat ditemui bahwa sistem kewarisan adat lebih dahulu ada dibandingkan dengan sistem hukum kawarisan yang lain. Hal ini dikarenakan hukum adat, termasuk hukum kewarisannya merupakan hukum asli bangsa Indonesia, berasal dari nenek moyang dan telah melembaga serta terinternalisasi secara turun-menurun[365] dari satu generasi ke generasi berikutnya.

Ketika agama Islam masuk ke Indonesia, maka terjadi "kontak yang akrab" antara ajaran maupun hukum Islam (yang bersumber pada al-Qur'an dan sunah) dengan hukum adat. Hal itu tercermin dalam berbagai pepatah di beberapa daerah. Di Aceh terdapat

IAIN PALOPO

[364]Suparman Usman dan Yusuf Somawinata, *Fiqh Mawaris* (Jakarta: Gaya Media Pratama, 1418 H/1997 M), h. 189.

[365]R. Van Dijk, "*Samenleving en Adatrechtsvorming*", diterjemahkan oleh A. Soehardi dengan judul: *Pengantar Hukum Adat Indonesia* (Bandung: Mandar Maju, 2006), h. 78

pepatah: *hukum ngon adat hantom cre, lagee zat ngon sipeut* (hukum Islam dengan hukum adat tidak dapat dicerai-pisahkan karena erat sekali hubungannya seperti hubungan zat dengan sifat suatu benda). Di Minangkabau ada pepatah: *adat dan syara' sanda menyanda, syara' mengati adat memakai* artinya adat dan hukum Islam (*syara'*) saling topang-menopang, adat yang benar-benar adat adalah *syara'* itu sendiri. Di Sulawesi ada ungkapan yang berbunyi: *mappattuppu ri ade-e* (bertumpu pada adat), *mappitangnga ri rapange* (dengan memerhatikan pengamalan diri sendiri atau orang lain), *mappasanre ri sara-e* (menyandarkan perbuatan pada syariat Islam).[366]

Titik pertentangan antara hukum Islam dengan hukum adat dalam kewarisan terletak pada pandangan adanya "keistimewaan" antara anak laki-laki dan perempuan. Dalam hukum adat dengan sistem *matrilineal*, lebih mengedepankan anak perempuan, sementara hukum kewarisan Islam cenderung bersifat *patrilineal*.[367] Salah satu perbedaan yang lain dalam tata cara pembagian warisan, hukum Islam menganut asas individual dengan arti bahwa harta warisan dibagi untuk dimiliki secara perorangan. Selain pembagian individual, sebagian masyarakat adat juga mengenal pembagian kolektif atau bahkan mayorat (hanya anak sebagai yang mewarisi).

Dalam perjalanannya hukum kewarisan Islam dan hukum kewarisan adat terus mengalami perkembangan, sedangkan hukum kewarisan Barat hampir tidak mengalami perubahan. Hukum waris adat berkembang melalui berbagai macam yurisprudensi. Yang agaknya berbeda adalah proses pelembagaan hukum kewarisan Islam. Pelembagaan dan pengembangan hukum waris Islam ditempuh melalui legislasi nasional. Hal ini dapat disimak dengan disahkannya

IAIN PALOPO

[366]Ahmad Ubbe, dkk., *Laporan Akhir Penelitian Hukum tentang Perkembangan Hukum Adat di Provinsi Sulawesi Selatan*, (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional, 2005), h. 43. Muhammad Yasir Fauzi, *Legislasi Hukum Kewarisan di Indonesia*, Jurnal Pengembangan Masyarakat Islam, Pascasarjana IAIN Raden Intan Lampung IAIN Raden Intan Lampung, vol. 9 nomor 2, 2016, h. 66.

[367]Muhammad Yasir Fauzi, *Legislasi Hukum Kewarisan di Indonesia*, h. 67.

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan diterbitkannya Inpres Nomor 1 Tahun 1991 yang dikenal dengan KHI.[368] Salah satu sumber materi KHI selain kitab-kitab fiqih ialah yurisprudensi berupa putusan-putusan hakim yang menjadi dasar untuk memutus kasus-kasus yang sama. Tidak dapat dipungkiri KHI sedikit banyak telah memasukkan yurisprudensi yang berisi hukum adat dalam materi hukumnya seperti: penggantian ahli waris, kewarisan harta gono-gini, anak angkat, dan harta bawaan. Dengan demikian terseraplah beberapa materi hukum adat dalam KHI utamanya dalam bagian kewarisan.[369]

3) Kedudukan hukum adat dalam perwakafan

Wakaf merupakan suatu lembaga ekonomi Islam yang eksistensinya sudah ada semenjak awal kedatangan Islam di Indonesia.[370] Wakaf adalah lembaga Islam kedua tertua di Indonesia setelah perkawinan. Sejak zaman awal telah dikenal wakaf masjid, dan wakaf tanah pemakaman di berbagai wilayah Indonesia. Selanjutnya muncul wakaf tanah untuk pesantren, madrasah, atau wakaf tanah pertanian untuk membiayai pendidikan Islam, dan wakaf-wakaf lainnya.[371]

Pada mulanya lembaga wakaf di Indonesia sudah dikenal oleh umat Islam, sebagai konsekuensi logis banyaknya kerajaan-kerajaan Islam di Indonesia. Sekalipun lembaga wakaf merupakan salah satu

---

[368]Muhammad Yasir Fauzi, *Legislasi Hukum Kewarisan di Indonesia*.

[369]Contoh Yurisprudensi berisi hukum adat misalnya yang dikumpulkan R. Subekti dalam buku *Hukum Adat Indonesia dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung*. Dalam penyusunan KHI, penelitian yurisprudensi dilakukan oleh Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam terhadap putusan-putusan kasus dalam lingkup peradilan agama yang dihimpun dalam 16 buku. 1) Himpunan Putusan PA/PTA 4 buku yaitu terbitan tahun 1976/1977, 1977/1978, 1978/1979, dan 1980/1981. 2) Himpunan Fatwa 3 buku, yaitu terbitan tahun 1978/1979, 1979/1980, dan 1980/1981. 3) Yurisprudensi PA 5 buku, yaitu terbitan tahun 1977/1978, 1978/1979, 1981/1982, 1982/1983, dan 1983/1984. 4) Law Report 4 buku, yaitu buku terbitan tahun 1977/1978, 1978/1979, 1981/1982, dan 1983/1984.

[370]Direktorat Pemberdayaan Wakaf, *Fiqih Wakaf* (Jakarta ,2006), h. 15.

[371]Direktorat Pemberdayaan Wakaf, *Pedoman Pengelolaan Wakaf Tunai* (Jakarta, 2006), h. 70.

pranata Islam, tetapi seolah-olah sudah merupakan kesepakatan di antara para ahli hukum bahwa perwakafan merupakan masalah dalam hukum adat Indonesia, sebab diterimanya suatu lembaga berasal dari suatu kebiasaan dalam pergaulannya. Sejak saat itu persoalan wakaf diatur dalam hukum adat[372] yang sifatnya tidak tertulis dengan mengambil sumber dari hukum Islam.[373]

Dalam rangka penertiban dan pembaharuan sistem hukum agraria, masalah wakaf mendapat perhatian yang lebih dari pemerintah nasional, antara lain melalui Departemen Agama RI. Sejak tahun 1960, telah dikeluarkan berbagai undang-undang, peraturan pemerintah, peraturan menteri, instruksi menteri/ gubernur, dan lain-lain yang berhubungan karena satu dan lain hal dengan masalah wakaf.[374]

Dalam pasal 5 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria,[375] yang pada intinya menyatakan benda wakaf adalah hukum agama yang diakui oleh hukum adat di Indonesia, di samping kenyataan bahwa hukum adat (*al-'urf*) adalah salah satu sumber hukum Islam. Sehingga dalam pasal 49 ayat (1) undang-undang yang sama dinyatakan secara jelas

---

[372]Data mengenai hukum wakaf yang pernah dimasukkan dalam hukum adat dapat dilihat pada yurisprudensi wakaf sebelum tahun 1960, salah satunya putusan Mahkamah Agung Nomor 345 K/Sip 1958 yang diputus pada tanggal 7 Ferbruari 1956. Chidir Ali, *Yurisprudensi Hukum Perdata-Islam di Indonesia* (Bandung: Alma'arif, 1979), 177.

[373]Farid Wadjdy, *Wakaf dan Kesejahteraan Umat,* (Yogyakarta; Pustaka Pelajar, 2007), h. 37

[374]Farid Wadjdy, *Wakaf dan Kesejahteraan Umat*, h. 41.

[375]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria*, pasal 5.

> Hukum agraria yang berlaku atas bumi, air dan ruang angkasa ialah hukum adat, sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan Negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan sosialisme Indonesia serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam Undang-undang ini dan dengan peraturan perundangan lainnya,segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.

IAIN PALOPO

tentang hak-hak tanah untuk keperluan keagamaan dan sosial. Lebih lanjut, wakaf (tanah) dilindungi dan diatur dengan peraturan pemerintah berdasarkan pasal 49 ayat (3)[376] dalam undang-undang ini.

Berdasarkan keterangan ini, diketahui bahwa wakaf yang dikenal di Indonesia hingga sekarang murni berasal dari hukum Islam. Wakaf sejak pertama kali dikenal telah diterima dengan baik sehingga sangat mengakar dan menjadi salah satu kebiasaan. Akan tetapi pada masa penjajahan sebagai bagian dari politik hukum, penjajah memasukkan ketentuan wakaf dalam hukum adat. Pengesahan Undang-Undang Pokok Agraria menjadi awal kembalinya hukum wakaf dalam pangakuan hukum Islam secara legal. Perwakafan selanjutnya diatur secara lebih rinci dengan KHI dan mencapai kedudukan kuat dalam hukum nasional setelah diatur dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

D. Akomodasi 'Urf dalam KHI

Berdasarkan pemaparan mengenai materi-materi hukum yang dilandasi, ataupun terdapat unsur *'urf* di dalamnya, keberlakuan dalam KHI dapat dibagi dua: sebagai sumber landasan hukum dan sumber penjelasan hukum. *Pertama*, *'urf* sebagai sumber landasan hukum. Pada posisi ini *'urf* bertindak sebagai dasar perumusan hukum. Adanya kemanfaatan dan kemaslahatan yang di dalamnya serta tidak bertentang dengan prinsip Islam menyebabkan *'urf* dijadikan aturan yang mengikat secara luas ataupun hanya pada daerah tertentu. Posisi ini ditemukan bila tidak ada ayat al-Qur'an dan sunah yang mengatur, sehingga kedudukannya menggantikan *naṣ*. Hal ini sesuai dengan kaidah yang telah disebutkan sebelumnya: الثابت بالعرف كالثابت بالنص (hukum yang ditetapkan dengan *'urf* sama dangan yang ditetapkan dengan *naṣ*). Dalam posisi ini sebagai landasan

[376]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria*, pasal 49 ayat (1) dan (3).

pembentukan hukum sebagimana ulama Hanafī dan Mālikī menjadikannya sebagai *usūl* (dasar) mazbab keduanya dalam menyimpulkan suatu hukum.

Kedua, sumber hukum penjelas. Pada bagian ini *'urf* mengisi kekosongan pada hukum yang telah ditentukan oleh *naṣ* namun dalam pelaksanaannya tidak diatur secara rinci. Bentuk keberlakuannya dalam bentuk penjelasan terkait: batasan, kadar, bentuk, dan tata cara pelaksanaannya. *'Urf* dalam pembagian ini hanya menjadi sumber pelengkap. Walaupun demikian, keberadaannya tetap wajib untuk dipertimbangkan karena suatu hukum dapat dilaksanakan jika memiliki aturan pelaksana yang jelas. Posisi ini sesuai dengan kaidah yang berkembang di kalangan mazhab Syafi'ī dan Hanbalī: ما ليس له حدا في الشرع يرد إلى العرف (apa yang tidak dibatasi dalam syariat dikembalikan pada *'urf*). Bentuk penerapan keduanya dalam KHI secara rinci dapat dilihat pada tabel berikut:

No	Dasar Perumusan		No	Dasar penjelasan dan pelaksanaan	
	Materi	Pasal		Materi	Pasal
PERKAWINAN					
1	Batasan umur	15	1	Peminangan	13 (2)
2	Harta perkawinan dan pembagiannya	1 (f), 85, 86, 87,& 96	2	Bentuk persetujuan mempelai	16
3	Pengertian perwalian (terbatas kepada anak yang kedua orang tuanya meninggal)	Pasal 50 UUP (tidak ada di KHI	3	Jumlah dan tata cara pemberian mahar	30, 31, 33, & 35 (2)
4	Masa berkabung suami	170 (2)	4	Kawin hamil	53
			5	Sekufu	61
			6	Pergaulan dan interaksi suami-istri	77 (2)
			7	Hak dan kewajiban (nafkah, kiswah,	80 (4), 81 (4)

IAIN PALOPO

				kediaman kelengkapannya)	
			8	Lebih berhak jadi wali	107 (4)
			9	Hak wali dari harta perwalian	112
			10	Jumlah mut'ah, nafkah iddah, biaya hadanah	149
KEWARISAN					
1	Tambahan halangan kewarisan dan wasiat	173	1	Pelaksanaan wasiat	195 (1), 196, 197 (2) dan 199
2	Pembagian dengan musyawarah	183			
3	Ahli waris pengganti	185			
4	Waktu pembagian warisan	188			
5	Kewarisan bersama atas tanah pertanian	189			
6	Kewarisan anak angkat dan orang tua angkat	209			
7	Hibah dapat dihitung warisan	211			
PERWAKAFAN					
	-		1	Tata cara akad wakaf	-
			2	Hak nazir	222

IAIN PALOPO

Dari tabel di atas dapat disimpulkan beberapa hal. *Pertama*, bentuk implementasi *'urf* dalam bentuk sumber perumusan materi hukum dalam KHI sebagian besar terdapat pada bagian hukum kewarisan dan sedikit pada bagian hukum perkawinan yaitu permasalahan harta perkawinan dan beberapa masalah lainnya.

Adapun bentuk implementasi *'urf* dalam bentuk sumber penjelasan terdapat pada hukum perwakafan dan sebagian besar materi hukum perkawinan.

Kedua, secara rinci dalam bidang perkawinan terdapat 14 permasalahan (4 sumber perumusan & 10 sumber penjelasan) yang terkait atau mengandung unsur *'urf*; di dalam bidang kewarisan terdapat 7 permasalahan yang bersumber dari *'urf* dalam perumusannya dan 1 sumber penjelasan; serta 2 permasalahan dalam bidang perwakafan sebagai sumber penjelasan. Total 24 permasalahan yang terkait dengan *'urf* terdiri dari 34 pasal (24 pasal penuh dan 10 pasal berupa salah satu ayat di dalamnya). Jika rata-rata pasal yang memiliki beberapa ayat terdiri dari 3-4 butir ayat maka ketujuh ayat tersebut dapat disamakan dengan 3 pasal. Dengan demikian sekitar 27 pasal yang mengandung unsur *'urf* dari 229 pasal KHI, bila dipersentasekan maka diperoleh angka 12%.

IAIN PALOPO

BAB VI
IMPLEMENTASI 'URF DALAM BIDANG PERKAWINAN

Mengetahui implementasi *'urf* pada pembaruan hukum yang mencakup hukum perkawinan, kewarisan, dan perwakafan KHI dapat dilihat pada pasal-pasal yang terdapat di dalamnya. Membahas tentang materi KHI khususnya pada bagian perkawinan dan kewarisan yang dikaitkan dengan beberapa materi yang bersumber dari kebiasaan atau adat masyarakat Indonesia secara umum tidak dapat dipisahkan dengan sistem kekeluargaan yang berlaku dalam masyarakat.

Menurut Bushar Muhammad, masyarakat Indonesia dapat dibagi dalam tiga sistem kekeluargaan (keturunan) yang besar yaitu matrilinear, patrilinear, dan bilateral (parental). Masyarakat matrilinear (ke-ibu-an) adalah masyarakat yang anggota-anggotanya menarik keturunan melalui garis keturunan ibu misalnya Minangkabau. Sebaliknya, masyarakat patrilinear (ke-bapa-an) yang menarik garis keturunan dari jalan bapak misalnya Batak. Kedua jenis kekeluargaan yang mengambil dari satu sisi keturunan tercakup dalam pengertian unilateral. Terakhir, masyarakat bilateral atau parental yang menarik garis keturunan dari bapak dan ibu. Jenis kekeluargaan ini mendiami sebagai besar wilayah Indonesia seperti di Jawa, Kalimantan, dan Sulawesi.[377]

Lebih lanjut menurut Bushar Muhammad, sistem kekeluargaan masyarakat Indonesia semakin lepas dari sistem unilateral dan semakin mengarah pada sistem bilateral yang hampir sama dengan hukum Islam dalam mengatur sistem keturunan. Perubahan ini semakin dipercepat dengan faktor-faktor sosial seperti: pendidikan, perantauan, perkotaan, dan lainnya. Beliau juga mengutip

[377]Bushar Muhammad, *Pokok-Pokok Hukum Adat* (Cet. XII; Jakarta: Balai Pustaka, 2013), h. 13.

pendapat Hazairin yang menyatakan kesesuaian hukum keluarga Islam dengan sistem kekeluargaan bilateral dengan mengindahkan hak-hak kodrati antara laki-laki dan perempuan.[378] Kesesuaian ini semakin menguatkan integrasi antara hukum Islam melalui konsep *'urf*-nya dengan adat kebiasaan yang berkembang di masyarakat khususnya dalam bidang perkawinan dan kewarisan.

Hukum perkawinan menjadi materi terbanyak dalam KHI. Sebagaimana fungsinya sebagai pelengkap undang-undang perkawinan, KHI menyadur semua materi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dengan sedikit perubahan redaksi dan susunan kemudian menambahkan beberapa materi pembaruan. Terkait sumber *'urf*, sebagian kecil telah terdapat di dalam Undang-Undang Perkawinan seperti harta *gono-gini*.

Banyak permasalahan perkawinan yang berkaitan dengan *'urf* dalam bentuk penjelasan-penjelasan hukum atau tata cara pelaksanaan hukum. Jenis ini terdiri dari: tata cara peminangan, jumlah dan tata cara pemberian mahar, nafkah, dan mut'ah, bentuk persetujuan mempelai, dan pergaulan dan interaksi suami istri, dan nikah hamil. Juga terdapat beberapa materi hukum yang dirumuskan berdasarkan *'urf* seperti: harta perkawinan, batasan umur, dan masa berkabung bagi suami. Berikut beberapa di antara dua bentuk permasalahan tersebut yang termuat dalam pasal-pasal bagian hukum perkawinan.

A. Izin Nikah dan Batasan Usia

Aturan mengenai izin nikah diatur dalam Undang-Undang Perkawinan pasal 6 ayat (2) sampai (5) dan KHI pasal 15 ayat (2). Inti kedua aturan ini mewajibkan bagi calon mempelai baik laki-laki atau perempuan yang belum berumur 21 tahun meminta izin pada kedua orang tuanya atau orang yang menjadi wali ataupun orang yang

[378]Bushar Muhammad, *Pokok-Pokok Hukum Adat*, h. 123.-131.

memelihara sebagai ganti orang tua.[379] Yang perlu untuk memakai izin orang tua adalah laki-laki yang telah mencapai umur 19 tahun dan perempuan yang mencapai umur 16 tahun.[380] Jadi bagi laki-laki dan perempuan yang telah mencapai umur 21 tahun tidak perlu ada izin orang tua untuk melangsungkan perkawinan. Aturan KHI hanya mempertegas aturan Undang-Undang Perkawinan, tidak ada penambahan dan perbedaan antara keduanya.

Fiqih tidak mengenal izin menikah untuk batasan umur tertentu sebelum dikatakan dewasa. Mengenai perkawinan di bawah umur (*sagīr*) dikenal aturan mengenai wali *mujbir*. Wali *mujbir* yaitu ayah dan kakek yang dapat menikahkan anak-anak atau orang gila tanpa syarat kerelaan dari keduanya.[381]

Menurut hukum adat setiap pribadi walaupun sudah dewasa tidak bebas menyatakan kehendak untuk melakukan perkawinan tanpa persetujuan orang tua dan kerabatnya. Lebih-lebih pada masyarakat yang sistem klannya masih kuat. Di lingkungan masyarakat adat seperti di Lampung, Aceh, Sunda, Melayu, dan Jawa perkawinan baru dapat dilaksanakan setelah adanya persetujuan orang tua/keluarga kedua mempelai.[382] Inilah yang berlaku umum dalam masyarakat Indonesia, bahkan pada masyarakat yang tidak terikat aturan adat pun mengenal izin orang tua dan keluarga saat akan melaksanakan perkawinan. Adapun yang diatur undang-undang lebih pada izin tertulis bagi calon pengantin yang belum berumur 21

[379]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan*, pasal 6 ayat (2) sampai (5). Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 15 ayat (2).

[380]Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, pasal 7. Adapun laki-laki di bawah umur 19 tahun dan perempuan di bawah umur 16 tahun tidak dapat melakukan perkawinan kecuali mendapatkan izin lewat keputusan pengadilan yang disebut dispensasi.

[381]Abd al-Rahmān al-Jazīrī, *al-Fiqh ala al-Mazāhib al-Arba'ah*, Juz IV (Mesir: Dār al-Hadīs, 1423 H/2004 M), h. 28.

[382]Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, dan Hukum Agama* (Cet. III; Bandung: Mandar Maju, 2007), h. 43.

tahun. Aturan izin atau persetujuan orang tua/keluarga (secara tidak tertulis) berlaku pada siapa pun dan umur berapa pun apabila ingin melangsungkan perkawinan yang diperoleh berdasarkan pemahaman bahwa perkawinan tidak hanya penyatuan calon suami istri tetapi penyatuan dua keluarga.

Hukum adat mengatur tentang izin perkawinan tetapi tidak mengenal batasan umur minimal dalam perkawinan. Terlebih karena catatan tentang tanggal kelahiran tidak terlalu dianggap penting. Bahkan sebelum berlakunya undang-undang perkawinan, masyarakat adat membolehkan perkawinan semua umur seperti kawin *gantung*.[383] Setelah terjadi unfikasi peraturan perkawinan, aturan adat ikut menyesuaikan dengan ketentuan minimal 19 tahun bagi laki-laki dan 16 tahun bagi perempuan sebagai batas umur yang dianggap layak untuk melangsungkan perkawinan.

Dalam hukum adat tidak ditemukan kriteria yang pasti dalam menentukan seseorang telah disebut dewasa, karena setiap daerah umumnya mempunyai kriteria yang berbeda-beda. Hanya umumnya seseorang dianggap telah dewasa jika telah menikah atau telah mampu mengurusi diri sendiri dengan berpisah dari lingkungan keluarga asal.[384] Menurut Soepomo yang dikutip Soerojo Wignjodipoero, kriteria dewasa dalam hukum adat bukan berdasarkan umurnya tetapi kenyataan-kenyataan yang lain seperi *kuwat dewe* (mampu bekerja sendiri) artinya cakap melakukan pergaulan dalam masyarakat serta mampu mempertanggungjawabkan perbuatannya. Kriteria yang lain yaitu mampu mengurus sendiri harta benda dan keperluan lainnya.[385] Walaupun tidak ada batasan umur yang pasti, Mahkamah Agung pernah mengeluarkan yurisprudensi tetap mengenai batas umur dewasa. Dalam putusan Nomor 53 K/Sip/1952

[383]Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia*, h. 49.

[384]C. Dewi Wulansari, *Hukum Adat Indonesia* (Cet. IV; Bandung: 2016), h. 33.

[385]Soerojo Wignjodipoero, *Pengantar Asas-Asas Hukum Adat* (Jakarta: Haji Masagung, 1983), h. 104.

tanggal 1 Juni 1955 disebutkan 15 tahun adalah suatu umur yang umum di Indonesia menurut hukum adat dianggap sudah dewasa.[386]

Di dalam fiqih tidak terdapat batasan umur perkawinan yang jelas bahkan banyak perbedaan pendapat ulama dalam hal ini. Jumhur ulama –termasuk imam-imam mazhab yang 4– menyatakan bahwa tidak ada syarat harus balig dalam perkawinan sehingga boleh saja menikahkan anak-anak. Ibnu Syabramah, Abū Bakr al-Aṣam, dan Uṡmān al-Batta mensyaratkan balig sebagai kelayakan untuk menikah.[387] Menurut sebagian ulama *khalāf*, batas usia perkawinan adalah saat usia dewasa. Pekawinan itu menimbulkan hak dan kewajiban, hal ini mengandung arti orang yang memegang tanggung jawab dan hak kewajiban itu sudah dewasa. Di sisi lain, persetujuan kedua mempelai menjadi syarat perkawinan. Syarat berupa persetujuan dan kerelaan tidak akan diperoleh dari orang yang masih anak-anak.[388] Pendapat yang terakhir ini berdasarkan isyarat dalil Q.S. al-Nisā'(4): 6:

وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ...

Terjemahnya:

> Dan ujilah anak-anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk menikah. Kemudian jika menurut pendapatmu mereka telah cerdas (pandai memelihara harta), maka serahkanlah kepada mereka hartanya...[389]

Rusyd dalam ayat ini menjadi kriteria kedewasaan yaitu mampu mandiri mengurus diri sendiri dan hartanya sehingga

IAIN PALOPO

[386]Mahkamah Agung, *"Putusan Nomor 53 K/Sip/1952 Tanggal 1 Juni 1955"* dalam R. Subekti, Hukum Adat Indonesia dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung (Cet. V; Bandung: P.T. Alumni, 2006), h. 44.

[387]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, Juz VII (Damsyik: Dār al-Fikr, 2008), h. 183.

[388]Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia* (Cet. III; Jakarta: Kencana, 2009), h. 67-68.

[389]Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah* (Jakarta: Yayasan Muslim Asia, 2012), h. 77.

dianggap mampu untuk menikah. Jadi batasan umur perkawinan tidak hanya dilihat pada aspek fisik yaitu balig saja tetapi lebih pada kemampuan untuk mengemban amanah perkawinan yaitu dewasa. Penekanan pada kemampuan mengurus harta berdasarkan pada konteks ayat yang berbicara tentang pengurusan harta anak yatim. Dalil-dalil yang bersifat umum tentang kriteria dewasa memberikan ruang bagi *'urf* yang berlaku dalam masyarakat mengenai kriteria dewasa. Karena perbedaan *'urf* inilah terdapat perbedaan-perbedaan penentuan batasan umur di setiap negara-negara Islam. Kriteria dewasa dalam hukum adat secara umum sebagaimana telah disebutkan, sangat sesuai dengan ketentuan Ilahi dalam ayat ini.

Batasan meminta izin sebelum umur 21 dalam Undang-Undang Perkawinan dan KHI pasal 15 sama dengan aturan lama dalam KUH Perdata pasal 35. KHI dalam pasal 98 menegaskan bahwa usia dewasa adalah 21 tahun, selain itu juga memberikan batasan usia minimal untuk perkawinan seperti dalam Undang-Undang Perkawinan pasal 7 ayat (1). Mengenai batasan umur minimal terjadi perbedaan di mana dalam KUH Perdata pasal 29 menetapkan umur 18 tahun untuk laki-laki dan 15 tahun untuk perempuan sedangkan dalam Undang-Undang Perkawinan berubah menjadi 19 tahun untuk laki-laki dan 16 tahun untuk perempuan. Kedua aturan ini sama-sama bertujuan mencegah perkawinan anak-anak hingga ada persiapan yang cukup untuk berumah tangga.[390] Kemungkinan batasan umur minimal dalam undang-undang yang dikutip oleh KHI mengacu pada KUH Perdata yang ditambahkan masing-masing 1 tahun.

IAIN PALOPO

B. Tata Cara Peminangan

KHI mendefinisikan peminangan sebagai kegiatan-kegiatan dalam upaya ke arah terjadinya hubungan perjodohan antara seorang

[390]Komariah, *Hukum Perdata* (Cet. III; Malang: UMM Press, 2008), h. 46. Republik Indonesia, *KUH Perdata*, pasal 35, dan 29. Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan*, pasal. 7.

laki-laki dengan seorang perempuan.[391] Peminangan dalam fiqih dikenal dengan istilah *khiṭbah* yaitu pernyataan keinginan menikah seorang laki-laki terhadap seorang perempuan tertentu atau memberitahukan keinginan menikah kepada walinya.[392] Kedua pengertian ini menunjukkan posisi peminangan sebagai bagian dari *muqadimah al-zawāj* (pendahuluan perkawinan).

Fiqih mengatur secara luas mengenai peminangan sampai pada syarat dan bagian tubuh perempuan yang boleh dilihat laki-laki yang meminang. Adapun undang-undang tidak mengatur tentang peminangan, sedangkan KHI memberikan bab tersendiri tentang masalah ini. Peminangan belum menimbulkan akibat hukum sebagaimana dijelaskan dalam KHI dan fiqih, sehingga para pihak bebas untuk memutuskan hubungan peminangan. Alasan ini pulalah yang mungkin melatarbelakangi peminangan tidak termuat dalam undang-undang.

Menurut Ali Ahmad Abd al-'Āl, peminangan dilakukan dengan upaya dan cara yang *ma'rūf*[393] yaitu dengan memerhatikan kebiasaan baik yang berlaku di lingkungan setempat termasuk dalam hal pemutusan peminangan. Berkenaan dengan memutuskan peminangan, KHI memberikan aturan sejalan pendapat ini:

> Kebebasan memutuskan hubungan peminangan dilakukan dengan tata cara yang baik sesuai dengan tuntunan agama dan kebiasaan setempat sehingga tetap terbina kerukunan dan saling menghargai.[394]

IAIN PALOPO

Soerjono Soekanto menguraikan bahwa peminangan atau pelamaran merupakan pola umum yang dapat ditemui pada tiap masyarakat adat yang ada di Indonesia. Terdapat kesamaan cara yang

---

[391]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 1 bagian a.

[392]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmi wa Adillatuh,* h. 10.

[393]Ali Ahmad Abd al-'Āl al-Ṭahṭawī, *Syarh Kitāb al-Nikāh* (Cet. I; Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 2005), h. 32.

[394]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 13.

digunakan, sedangkan perbedaan-perbedaan hanyalah terdapat pada alat atau sarana pendukung proses lamaran itu. Pada umumnya, pihak yang mengajukan pinangan adalah pihak (keluarga) laki-laki yang dijalankan oleh seorang atau beberapa utusan. Utusan tersebut adalah kerabat pihak laki-laki atau bahkan sering terjadi, yang melakukan peminangan adalah orang tuanya sendiri.[395] Kebiasaan peminangan dengan utusan ini juga disebutkan KHI dalam pasal 11.[396] Bila peminangan diterima baik, maka perkawinan dapat dilakukan beberapa waktu kemudian. Akan tetapi tidak menutup kemungkinan tidak sekaligus dilanjutkan pada tahap perkawinan tetapi dilakukan pertunangan[397] terlebih dahulu.

C. Persetujuan Kedua Mempelai

Kerelaan adalah syarat utama suatu akad terlebih dalam perkawinan. Kerelaan sebagai syarat bagi kedua mempelai berdasarkan firman Allah dalam Q.S. al-Baqarah (2): 232

وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ

Terjemahnya:

> Apabila kamu mentalak isteri-isterimu, lalu habis masa iddahnya, maka janganlah kamu (para wali) menghalangi mereka kawin lagi dengan bakal suaminya, apabila telah terdapat kerelaan di antara mereka dengan cara yang ma'ruf.[398]

IAIN PALOPO

[395]Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia* (Cet. XV; Jakarta: Raja Grafindo, 2016), h. 223.

[396]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 11:

> Peminangan dapat langsung dilakukan oleh orang yang berkehendak mencari pasangan jodoh, tapi dapat pula dilakukan perantara yang dapat dipercaya.

[397]Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, h. 224.

[398]Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah*, h. 37.

Salah satu kandungannya, ayat melarang wali untuk menghalangi perkawinan kedua mempelai yang telah ada kerelaan dari keduanya secara ma'ruf. Ibnu Taimiyah memahami rida yang *al-marūf* yaitu kerelaan untuk melangsungkan perkawinan serta adanya kesetaraan (sekufu) antar keduanya.[399] Selain larangan menghalangi perkawinan mempelai yang telah rida untuk membangun rumah tangga, ayat ini juga memberikan isyarat tentang pentingnya wali dalam perkawinan sekali pun dalam perkawinan janda.

Menurut al-Kayā al-Harasī[400] ayat ini juga menjadikan kebiasaan baik yang dianjurkan dalam agama, yaitu menguasakan pelaksanaan akad perkawinan kepada wali setelah ada kerelaan dan sesuai pilihan mempelai. Pengantin perempuan tidak secara langsung mengadakan akad tanpa diwakili oleh walinya, karena hal itu dapat menghilangkan *muru'ah* (wibawa), merobek tirai malu, membuka peluang fitnah, dan suatu keburukan dalam pandangan *'urf*.

Pasal tentang persetujuan kedua calon pengantin disebutkan dalam KHI pasal 16, yang menyatakan:

(1) Perkawinan didasarkan atas persetujuan calon mempelai
(2) Bentuk persetujuan calon mempelai wanita, dapat berupa pernyataan tegas dan nyata dengan tulisan, lisan, atau isyarat tapi dapat juga berupa diam dalam arti tidak ada penolakan yang tegas.[401]

KHI merinci tanda atau bentuk persetujuan perempuan untuk melangsungkan perkawinan yaitu pernyataan tegas dalam bentuk tertulis, lisan, dan isyarat, ataupun diam tanpa ada penolakan. Isyarat dan diam dimaknai sebagai persetujuan hanya jika diketahui secara

[399]Taqy al-Dīn Abū al-'Abbās Ibn Taimiyyah al-Harānī (728 H), *Majmu' al-Fatāwā*, Juz 34 (Madīnah: al-Malik Fahd li Ṭibā'ah al-Muṣhaf al-Syarīf, 1416 H/ 1995 M), h. 84.

[400]Alī bin Muhammad bin Alī al-Kiyā al-Harasī, *Ahkām al-Qur'ān*, Juz I (Cet. II; Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1405 H), h. ١٨٥.

[401]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 16.

jelas bagaimana bentuk isyarat dan diam yang dianggap sebagai persetujuan. Tentang diam sebagai tanda kerelaan pernah dijelaskan Rasulullah saw. dalam hadisnya:

عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، يُسْتَأْمَرُ النِّسَاءُ فِي أَبْضَاعِهِنَّ؟ قَالَ: نَعَمْ، قُلْتُ: فَإِنَّ البِكْرَ تُسْتَأْمَرُ فَتَسْتَحْيِي فَتَسْكُتُ؟ قَالَ: سُكَاتُهَا إِذْنُهَا.[٤٠٢]

Artinya:

> Dari Aisyah ra. ia berkata: saya pernah bertanya, "Ya Rasulullah, apakah perempuan-perempuan (harus) diminta izinnya dalam urusan perkawinan mereka"? Beliau menjawab, "Ya". Saya bertanya (lagi), "Sesungguhnya seorang gadis apabila diminta izinnya ia malu dan diam". Rasulullah menjawab, "Diam itulah izinnya".

Hadis ini mengungkapkan kebiasaan yang terjadi di kalangan gadis pada masa Rasulullah yang hanya diam saat diminta izinnya untuk dikawinkan. Kebiasaan diam tersebut terjadi karena adanya perasaan malu untuk mengungkapkan keinginan walaupun telah menyetujuinya. Hal ini merupakan kebiasaan dan tabiat yang melekat pada perempuan yang gadis pada masa tersebut, sehingga ditetapkan sebagai bentuk persetujuan. Diam adalah *'urf 'amalī* (perbuatan) yang menjadi *'illat* hukum dalam hadis ini. Dengan demikan jika *'illat*-nya berubah maka hukumnya pun ikut berubah. Apabila seiring perkembangan zaman terjadi perubahan kebiasaan di mana para perempuan tidak malu lagi untuk menyatakan kehendak untuk kawin dengan seseorang kepada orang tuanya maka diam seorang anak gadis tidak dapat dijadikan tanda persetujuan. Menurut Ahmad al-Zarqā,[403] *'urf* anak gadis zaman sekarang telah berubah. Sehingga ketika akan

[402]Al-Bukhārī, *Ṣaḥīḥ al-Bukharī*, Juz IX, h. 21 nomor ٦٩٤٦.

[403]Muṣṭafā Ahmad al-Zarqā', *al-Madkhal al-Fiqhī al-'Amī*, Juz II (Cet. 9; Damsyik: Mutabi' Alif Bā, 1384 H/ 1975 M), h. 900.

mengawinkannya persetujuan darinya tidak cukup dengan diam tetapi menunggu pernyataan persetujuan darinya. Hal ini karena *'urf* yang melandasi hukum telah berubah sehingga hukum juga berubah.

D. Sekufu *(Kafāah)*

Kafaah berasal dari bahasa arab *kuf'un* yang berarti sama atau setara. Kata ini digunakan dalam bahasa Arab dan al-Qur'an seperti dalam Q.S. al-Ikhlāṣ (112): 4[404] dengan arti sama atau setara. Kata kafāah dalam perkawinan mengandung arti bahwa perempuan harus sama atau setara dengan laki-laki. Sifat *kafāah* mengadung arti sifat yang dimiliki perempuan diperhitungkan harus ada pada laki-laki yang akan mengawininya. Penentuan *kafāah* merupakan hak perempuan yang akan kawin sehingga bila ia akan dikawinkan oleh walinya dengan orang yang tidak sekufu dengannya, ia dapat menolak. Dapat pula dikatakan sebagai hak wali yang akan mengawinkan sehingga dapat menuntut pencegahan perkawinan anak perempuannya dengan laki-laki yang tidak sekufu.[405]

Ulama berbeda pendapat hal-hal yang menjadi kriteria *kafāah*. Mazhab Mālikī membatasinya pada agama atau kualitas keberagamaan dan bebas dari cacat. Menurut mayoritas ulama, kriteria *kafāah* terdiri dari: agama, nasab atau kebangsaan, kemerdekaan, dan usaha (profesi). Ulama Hanafī dan Hanbalī menambahkan kriteria kesamaan dalam kekayaan. Kesetaraan dalam beberapa hal ini adalah kesetaraan dalam lingkup kehidupan sosial. Tujuannya untuk menjamin keberlangsungan ikatan perkawinan, mewujudkan kebahagian bagi suami dan istri, sehingga seorang istri atau keluarganya tidak menghina suami berdasarkan *'urf* yang ada.[406]

IAIN PALOPO

---

[404]Q.S. al-Ikhlāṣ (112): 4:

وَلَمْ يَكُنْ لَهُ كُفُوًا أَحَدٌ

Terjemahnya:

Dan tidak satu pun yang sama dengan-Nya.

[405]Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia,* h. 140-141.

[406]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, Juz VII, h. 227.

Ulama juga berbeda pendapat dalam melihat kedudukan *kafāah*. Kelompok *pertama*, sebagian ulama seperti al-Ṡaurī, Hasan al-Baṣrī, dan al-Karkhī berpendapat bahwa *kafāah* tidak termasuk syarat dalam perkawinan. Dalil yang digunakan adalah ayat menunjukkan kesamaan manusia di sisi Allah, dan yang membedakan hanya derajat ketakwaan. Selain itu terdapat beberapa perkawinan yang terjadi di zaman Rasulullah seperti perkawinan Usāmah bin Zaid mantan budak Nabi saw. dengan Fāṭimah binti Qais.[407]

Kelompok *kedua*, mayoritas ulama termasuk mazhab *arba'ah* berpendapat bahwa *kafāah* adalah syarat wajib perkawinan bukan syarat sah. Oleh karena itu jika seorang perempuan kawin dengan laki-laki yang tidak sekufu maka perkawinan tersebut tetap sah. Adapun bagi para wali perempuan punya hak untuk menolak dan mengajukan *fasakh* (pembatalan) perkawinan. Dalil yang digunakan adalah hadis-hadis yang memberikan penunjukkan langsung tentang ketentuan *kafāah*, seperti hadis:

عَنْ عَائِشَةَ وَعَنْ عُمَرَ قَالَ: لَأَمْنَعَنَّ تَزَوُّجَ ذَوَاتِ الْأَحْسَابِ إِلَّا مِنْ الْأَكْفَاء (رَوَاهُ الدَّارَقُطْنِيّ)[٤٠٨]

Artinya:

> Dari Aisyah dan Umar bin Khattab, Rasulullah saw. bersabda: sungguh saya akan melarang perkawinan seseorang yang memiliki nasab (terhormat) kecuali dengan yang tidak sekufu.

Jumhūr juga menggunakan dalil *aqli* yang disandarkan pada *'urf*. Menurut kebiasaan, kemaslahatan antara suami dan istri dalam ikatan perkawinan tidak tercapai kecuali keduanya sekufu. Sebagai contoh, seorang wanita bangsawan enggan untuk hidup dengan laki-laki rendahan. Dengan demikian, kafāah harus dipenuhi dari pihak

[407]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, 228. Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia,* h. 143.

[408]Muhammad bin Alī bin Muhammad bin Abdullāh al-Syaukānī, *Nail al-Auṭār*, Juz VI (Cet. I; Masir: Dār al-Hadīṡ, 1413 H/1993 M), h. 152.

laki-laki bukan pihak perempuan, karena biasanya tidak ada pengaruh yang besar bagi suami jika istrinya lebih "rendah" darinya. Apabila setara dalam kebangsaan dan nasab yang telah menjadi *'urf* akan memberi pengaruh yang lebih besar. Sehingga bila suaminya tidak sekufu dapat menyebabkan tidak berlanjutnya hubungan perkawinan, rasa cinta di antara keduanya hancur, dan suami tidak memiliki *qawāmah* (kuasa) dan harga diri. Demikian pula keluarga istri akan memandang rendah bahkan mencela laki-laki (suami) yang masuk dalam lingkaran kekeluargaannya lewat perkawinan jika tidak setara dalam hal agama, kedudukan, dan nasab. Akibatnya hubungan kekeluargaan merenggang, selain itu tidak tercapai sasaran perkawinan untuk kepentingan masyarakat secara luas, tidak pula tujuan dari perkawinan itu sendiri.[409]

Perbedaan pendapat di atas terjadi karena perbedaan dalam memahami dalil-dalil *kafāah*. Kelompok pertama memandang semua hadis-hadis tentang *kafāah* adalah hadis *da'if*, di samping itu banyak perkawinan di masa Rasulullah yang tidak sekufu tetapi tidak dipermasalahkan Rasulullah saw. Kelompok *Jumhūr* seperti yang dikatakan oleh Ibn al-Hammām[410] berpendapat, hadis-hadis *kafāah* dalam jumlah yang banyak dari berbagai riwayat saling melengkapi dan menguatkan sehingga terangkat menjadi hadis hasan. Adapun dalil *naqli jumhūr* yang disandarkan pada *'urf* merupakan dalil yang kuat karena ditemukan dalam kehidupan masyarakat.

Berdasarkan dalil-dalil yang dikemukakan serta perbedaan pendapat keduanya, dapat disimpulkan pendapat yang paling *rajih* (kuat) dan mengambil jalan tengah antara keduanya adalah pendapat mazhab Mālikī yang menetapkan atau mewajibkan *kafāah* hanya pada dua kriteria, yaitu agama dan bebas dari cacat. KHI menyinggung sekilas tentang *kafāah* yang sejalan dengan pendapat ini, yaitu

[409]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, h. 231.

[410]Ibn al-Hamām Muhammad bin Abd al-Wāhid, *Fath al-Qadīr*, Juz II, (Bairūt: Dār al-Fikr, [t.t]), h. 417.

terbatas pada *kafāah* dalam agama, sebagaimana disebutkan dalam pasal 61:

> Tidak sekufu tidak dapat dijadikan alasan untuk mencegah perkawinan, kecuali tidak sekufu karena perbedaan agama atau *ikhtilafu al-dien*

Meskipun dibahas secara panjang dalam fiqih Undang-Undang Perkawinan tidak mengaturnya. Adapun *kafāah* yang disebutkan dalam KHI hanya terbatas *kafāah* yang dapat dijadikan sebagai alasan pencegahan perkawinan. Sehingga belum ada aturan perundangan yang menyebutkan bagaimana *kafāah* yang ideal demi kemaslahatan perkawinan di Indonesia.

Adapun kriteria yang lain hendaknya dipandang sebagai sunah atau keutamaan yang tidak mutlak harus dipenuhi. Kriteria keutamaan berupa nasab dan kebangsaan, kekayaan, serta profesi dapat dipertimbangkan jika ditakutkan dapat mengganggu keberlangsungan dan keharmonisan rumah tangga. Pertimbangan ini semakin penting jika berkaitan dengan *'urf* yang berlaku dalam masyarakat. Salah satu contoh bubarnya perkawinan karena tidak sekufu yang juga disebutkan dalam al-Qur'an[411] adalah perkawinan

---

[411]Q.S. al-Ahzāb (33): 37

وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ أَمْسِكْ عَلَيْكَ زَوْجَكَ وَاتَّقِ اللَّهَ وَتُخْفِي فِي نَفْسِكَ مَا اللَّهُ مُبْدِيهِ وَتَخْشَى النَّاسَ وَاللَّهُ أَحَقُّ أَنْ تَخْشَاهُ فَلَمَّا قَضَى زَيْدٌ مِنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا لِكَيْ لَا يَكُونَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِي أَزْوَاجِ أَدْعِيَائِهِمْ إِذَا قَضَوْا مِنْهُنَّ وَطَرًا وَكَانَ أَمْرُ اللَّهِ مَفْعُولًا.

Terjemahnya:

> Dan (ingatlah), ketika kamu berkata kepada orang yang Allah telah melimpahkan nikmat kepadanya dan kamu (juga) telah memberi nikmat kepadanya: "Tahanlah terus isterimu dan bertakwalah kepada Allah", sedang kamu menyembunyikan di dalam hatimu apa yang Allah akan menyatakannya, dan kamu takut kepada manusia, sedang Allah-lah yang lebih berhak untuk kamu takuti. Maka tatkala Zaid telah mengakhiri keperluan terhadap istrinya (menceraikannya), Kami kawinkan kamu dengan dia supaya tidak ada keberatan bagi orang mukmin untuk (mengawini) isteri-isteri anak-anak angkat mereka, apabila anak-anak angkat itu telah menyelesaikan keperluannya daripada isterinya. Dan adalah ketetapan Allah itu pasti terjadi.

IAIN PALOPO

dua orang yang tidak diragukan kesalihannya yaitu Zaid bin Hāriṡah dan Zainab binti Jasḥy meskipun keduanya dikawinkan oleh Rasulullah. Beberapa ahli tafsir seperti al-Qurṭubī[412] menyebutkan bahwa Zaid merasa tidak nyaman dengan Zainab karena ada rasa sombong atau merasa lebih dari Zaid sehingga kadang melontarkan kata-kata yang menyakiti perasaan Zaid. Sebagaimana diketahui bahwa Zaid adalah mantan budak Rasulullah sedangkan Zainab berasal dari kalangan suku Quraisy yang memiliki kedudukan tinggi di tanah Arab saat itu. Keadaan ini menyebabkan Zaid tidak memiliki *qawāmah* (kepemimpinan) dan wibawa sebagai kepala rumah tangga bahkan Zainab dan keluarganya memandang rendah kepada Zaid, hingga akhirnya Zaid menceraikan Zainab. Kisah ini menjadi pelajaran tentang pentingnya *kafāah* tidak hanya kesalihan (agama) semata tetapi tetap perlu untuk memerhatikan kriteria yang lain.

E. Hak dan Kewajiban Suami-istri

Pergaulan yang baik adalah bagian dari hak dan kewajiban yang dipikul bersama-sama oleh suami dan istri. Pergaulan menentukan keharmonisan dan keberlanjutan ikatan perkawinan. Demikan penting hal ini sehingga Allah memerintahkannya dalam Q.S. al-Baqarah (2): 228

وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ. . .

Terjemahnya:

> Dan para wanita mempunyai hak yang seimbang dengan kewajibannya menurut cara yang ma'ruf.[413]

IAIN PALOPO

Juga disebutkan dalam Q.S. al-Nisa (4): 19:

وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا

[412]Muhammad bin Ahmad bin Abū Bakr bin Farh al-Anṣārī Syams al-Dīn al-Qurṭubī, *al-Jāmi'u li Ahkām al-Qur'ān*, Juz XIV (Cet. II; Kairo: Dār al-Kutub al-Miṣriyyah, ١٣٨4 H/ 1968 M), h. 189-194.

[413]Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah*, h. 36.

Terjemahnya:

> Dan bergaullah dengan mereka secara patut. Kemudian bila kamu tidak menyukai mereka, (maka bersabarlah) karena mungkin kamu tidak menyukai sesuatu, padahal Allah menjadikan padanya kebaikan yang banyak.[414]

Kedua ayat ini menunjukkan tentang hak dan kewajiban suami dan istri khususnya yang tidak berkenaan dengan harta benda. Menurut Ibnu ‘Aṭiyyah, terdapat dua hal yang terkandung dalam ayat tersebut. *Pertama*, bahwa suami dan istri pada dasarnya memiliki hak dan kewajiban yang sama dalam keluarga, termasuk pergaulan dan interaksi yang baik dan timbal balik antara keduanya.

Kedua, hak dan kewajiban antara suami istri ditentukan berdasarkan keberlakuan *‘urf*, yaitu kebiasaan yang berlaku di suatu negara. Hak dan kewajiban tersebut dapat berbeda disebabkan perbedaan aspek-aspek yang memengaruhinya. Hal ini menjadi bukti bahwa nafkah, pakaian, tempat tinggal, pergaulan, sampai pada hubungan badan semuanya dikembalikan pada *‘urf*.[415]

Terkait dengan pergaulan dalam keluarga, KHI memberikan penjelasan dalam pasal 77 ayat (2):

> Suami istri wajib saling cinta mencintai, hormat menghormati, setia, dan memberi bantuan lahir batin yang satu kepada yang lainnya.[416]

Aturan tentang hubungan dan interaksi dalam keluarga diatur dalam KHI hanya digambarkan secara umum. Penjabaran tentang saling mencintai, menghormati, dan setia sangat bergantung pada keadaan, pemahaman, dan kebiasaan suatu masyarakat, bahkan sangat memungkinkan terjadi perbedaan antara orang perorang.

---

[414]Kementerian Agama RI, *al-Qur’an dan Terjemah*, h. 70.

[415]Ibnu ‘Aṭiyyah al-Andalūsi (542 H), *al-Muharrar wa al-Wajīz fi Tafsīr al-Kitāb al-‘Azīz*, Juz II, (Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1422 H), h. 275.

[416]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 77 ayat (2).

Menurut al-Jaṣṣāṣ ayat di atas memerintahkan kepada suami untuk bergaul dengan istrinya secara ma'ruf. Di antara makna kata *al-ma'rūf* adalah memenuhi hak istri berupa mahar, nafkah, dan pembagian giliran (dalam poligami), tidak menyakiti dengan perkataan kasar, memerdulikan, setia, berusaha membuatnya gembira serta tidak membuatnya bermuka masam.[417] Perlakuan yang baik tersebut tidak hanya menjadi tuntutan bagi suami tetapi juga bagi istri. Perlakuan yang baik terhadap pasangan selain berupa ketentuan yang diatur secara jelas dalam *naṣ* berupa hak dan kewajiban serta akhlak terpuji, juga termasuk tata cara bertutur kata dan bertindak serta norma kesopanan yang berlaku dalam kehidupan sosial masyarakat.

F. Kawin Hamil

Kawin hamil dimaksudkan adalah kawin dengan wanita yang sedang hamil di luar nikah baik dikawini oleh laki-laki yang menghamilinya ataupun oleh laki-laki yang bukan menghamilinya. Pembahasan hukum kawin hamil dalam fiqih dapat dibagi berdasar pada siapa yang mengawininya.

Keadaan pertama perempuan hamil yang dinikahi oleh laki-laki lain. Ulama berbeda pendapat tentang hal ini dalam dua pendapat. *Pertama*, Abu Yūsuf dan beberapa ulama dari mazhab Hanafī dan Mālikī berpendapat bahwa tidak boleh melakukan akad atas perempuan hamil sampai melahirkan. Pendapat yang sama dikemukan oleh ulama mazhab Hanbalī dan menambahkan syarat taubat setelah melahirkan.[418] Dalil yang digunakan adalah Q.S. al-Nūr (24): 3:

IAIN PALOPO

[417]Ahmad bin Alī Abū Bakr al-Razi al-Jaṣṣāṣ, *Ahkām al-Qur'ān*, Juz III (Bairūt: Dār Ihyā al-Turāṣ al-Arabī, 1405 H), h. 47.

[418]Ahmad Syalībik al-Ṣuwai'ī, *"Hukm al-Aqd ala al-Hāmil min al-Zinā biman Zanā bihā"*, Majallah Kulliyah al-Syarī'ah wa al-Dirāsāt al-Islāmiyyah, vol. 31, Jam'iah Qatar, 1434 H/2013 M, h. 151-158.

الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ.

Terjemahnya:

> Pezina laki-laki tidak boleh menikah kecuali dengan pezina perempuan, atau perempuan musyrik; dan pezina perempuan tidak boleh menikah kecuali dengan pezina laki-laki atau dengan laki-laki musyrik; dan yang demikian itu diharamkan bagi orang-orang mukmin.[419]

Ayat ini didukung banyak hadis-hadis yang melarang untuk mencampuri perempuan yang hamil, pengertian mencampuri ini dipahami sebagai menikahi.

Pendapat *kedua*, Abū Hanifah, mazhab Syafi'ī, dan mazhab Ẓāhirī membolehkan perkawinan dengan perempuan hamil sebelum melahirkan dan tidak mensyaratkan bertaubat. Mazhab Syafi'ī membolehkan mencampuri sebelum melahirkan sedangkan mazhab Hanafī dan Ẓāhirī mengharamkan mencampuri sampai melahirkan.[420] Kelompok ini berpendapat bahwa perzinahan tidak termasuk halangan perkawinan, bahkan tidak akan memengaruhi nasab janin yang dikandung. Jika anak tersebut lahir maka tidak menjadi keturunan bagi laki-laki yang menikahi ibunya.

Kemungkinan yang kedua, perempuan hamil dinikahi oleh laki-laki yang menghamilinya. Dalam hal ini ulama juga berbeda pendapat menjadi dua pandangan. *Pertama*, mazhab Mālikī dan Hanbalī memandang haram perkawinan antara perempuan hamil dengan laki-laki yang menghamilnya kecuali terpenuhi dua syarat yaitu bertaubat dan habis masa *iddah* (telah melahirkan).[421] *Kedua*,

[419]Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah*, h. 350.

[420]Ahmad Syalībik al-Ṣuwai'ī, *Hukm al-Aqd ala al-Hāmil min al-Zinā biman Zanā bihā*, h. 158-160.

[421]Ibnu Jazī al-Kalabī al-Garnāṭī, *al-Qawānīn al-Fiqhiyyah* (Bairūt: Dār al-Firk, [t.th.]), h. 280. Abdullāh bin Ahmad bin Muhammad bin Quddāmah al-

mazhab Hanafī dan mazhab Syafi'ī memandang boleh seorang perempuan hamil menikah dengan laki-laki yang menghamilinya termasuk mencampurinya.[422]

KHI merumuskan aturan baru yang tidak ada sebelumnya dalam undang-undang perkawinan yaitu kawin hamil dengan mengambil pendapat ulama yang membolehkan kawin antara perempuan hamil dengan laki-laki yang menghamilinya. Dalam rumusan tersebut disebutkan:

(1) Seorang wanita hamil di luar nikah, dapat dikawinkan dengan pria yang menghamilinya.
(2) Perkawinan dengan wanita hamil yang disebut pada ayat (1) dapat dilangsungkan tanpa menunggu lebih dahulu kelahiran anaknya.
(3) Dengan dilangsungkannya perkawinan pada saat wanita hamil, tidak diperlukan perkawinan ulang setelah anak yang dikandung lahir.[423]

Menurut KHI sebagaimana yang disebutkan di atas, kebolehan kawin hamil terbatas pada laki-laki yang menghamilinya tanpa harus menunggu anak lahir dan tanpa perlu mengulang akad. Ini dikuatkan dengan dalam Q.S. al-Nūr (24): 3 yang telah disebutkan bahwa laki-laki yang berzina tidak diperbolehkan menikah kecuali dengan perempuan yang berzina juga.[424] Berdasar ayat ini, laki-laki yang menghamili itulah yang tepat menjadi jodohnya. Juga disebutkan

---

Muqaddasī, *al-Mugnī*, Juz VIII, (Kairo: Maktabah al-Qāhirah, 1388 H/ 1968 M), h. 515.

[422]Abū Bakr bin Mas'ūd bin Ahmad al-Kāsānī, *Badāi' al-Ṣanāi' fī Tartīb al-Syarāi'*, Juz II ([t.t.]: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah, 1406 H/1986 M), h. 269. Abu Zakariya Muhyi al-Dīn Yahyā bin Syarf al-Nawawī, *al-Majmu' Syarh al-Muhazzab (Ma'a Takmilāt al-Subki wa al-Muṭi'ī)*, Juz XVII (Bairūt: Dār al-Fikr, [t.th.]), h. 386.

[423]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 53.

[424]Hamzah Kamma, *Istiḥsān dan Prospeknya Menemukan Hukum dalam Kompilasi Hukum Islam dan Perundang-Undangan* (Makassar: Yapma, 2013), h. 256.

dalam penutup ayat tersebut *wa hurrima żālika 'ala al-mu'minīn* yang menunjukkan keharaman laki-laki baik-baik menikah dengan wanita hamil dari hubungan di luar nikah. Dalil ini ditambah lagi dengan Q.S. al-Nūr (24): 26[425] yang menyatakan bahwa perempuan yang baik untuk laki-laki yang baik dan perempuan yang buruk untuk laki-laki yang buruk. Kebolehan wanita hamil menikah dengan laki-laki yang menghamili oleh KHI mengikuti pendapat mazhab Hanafī dan Syafi'ī. Kemudian pengharaman bagi yang bukan menghamilinya – dengan tidak mencantumkannya– mengikuti pendapat Abū Yūsuf (mazhab Hanafī), mazhab Mālikī, serta mazhab Hanbalī sebagaimana dijelaskan di atas.

Kehamilan di luar nikah semakin banyak seiring dengan kemunduran akhlak dan pengamalan agama juga mendapat respon dari masyarakat sehingga terbentuklah hukum mengenai hal ini. Kehamilan adalah sebuah aib dalam masyarakat sehingga beberapa daerah seperti Sumatera Selatan laki-laki yang menghamili dipaksa untuk mengawini perempuan yang hamil tersebut. Usaha lain untuk menutup aib tersebut adalah mengawinkan perempuan yang hamil di luar nikah dengan laki-laki lain. Cara ini dikenal di Jawa dengan istilah *tambelan* dan di Bugis disebut *pattongkog sirik*.[426] Meskipun telah dilakukan upaya-upaya adat di atas pandangan masyarakat terhadap perkawinan hamil tetaplah sebagai sesuatu perbuatan buruk. Begitu pula dalam hukum Islam di mana sebagian ulama mengharamkannya secara mutlak.

IAIN PALOPO

[425]Q.S. al-Nūr (24): 26:

الْخَبِيثَاتُ لِلْخَبِيثِينَ وَالْخَبِيثُونَ لِلْخَبِيثَاتِ وَالطَّيِّبَاتُ لِلطَّيِّبِينَ وَالطَّيِّبُونَ لِلطَّيِّبَاتِ

Terjemahnya:

Perempuan yang keji untuk laki-laki yang keji, dan laki-laki yang keji untuk perempuan yang keji. Perempuan yang baik untuk laki-laki yang baik, dan laki-laki yang baik untuk perempuan yang baik.

[426]C. Dewi Wulansari, *Hukum Adat Indonesia*, h. 40.

G. Jumlah dan Tata Cara Pemberian Mahar

Wahhāb Khallāf mendefinisikan mahar sebagai pemberian (hadiah) –ada yang mengatakan sebagai ganti– wajib suami berupa harta kepada istri sebagai hak baginya disebabkan adanya akad dan *dukhūl* terhadapnya. Mahar disebut juga *ṣadāq*, *farīḍah*, *ajr*, *'uqr*, dan *niḥlah*. Mahar menjadi kewajiban suami dan hak istri dalam perkawinan. Salah satu hikmah mahar adalah pemberian harta pendahuluan sebagai tanda cinta dan bukti keikhlasan karena umumnya laki-laki dalam keluarga mencari rezeki dan menafkahi sedangkan istri mengurus rumah tangga dan mendidik anak.[427] Al-Qur'an menerangkan dengan jelas tentang kewajiban dan ketentuan mengenai mahar di antaranya dalam Q.S al-Baqarah (2): 236, al-Nisā' (4): 20, 21, 24, al-Māidah (5): 5, dan al-Mumtaḥanah (60): 10 dan 11.

Berkenaan dengan jumlah mahar, meskipun mazhab Hanafi memberikan batas nilai minimal yaitu 10 dirham atau senilai dengan itu, namun pendapat ini tidak dikenal oleh mazhab lainnya.[428] Sayyid Sābiq menjelaskan secara komprehensip mengenai hal ini dalam tulisannya:

لم تجعلْ الشريعةُ حدًّا لقِلّتِهِ، ولا لِكثْرتِهِ، إذِ الناسُ يختَلِفُون في الغنىِّ والفَقْرِ، وَيَتَفَاوَتُوْن فِي السّعَةِ والضيِّقِ، ولكل جهَةٍ عادُاتُها وَتَقَالِيْدِهَا، فَتُرِكَتِ التّحديدُ ليُعطي كلُ واحدٍ على قدْرِ طاقتِهِ، وحسب حالته، وعادات عشيرته، وكل النصوص جاءت تشير إلى أن المهر لا يشترط فيه إلا أن يكون شيئا له قيمة، بقطع النظر عن القلة والكثرة.[٤٢٩]

Artinya:

> Syariat tidak memberikan batasan minimal dan maksimal mahar. Hikmah tidak ditentukannya jumlah mahar adalah agar

[427]Abd al-Wahhāb Khallāf, *Ahkām al-Ahwāl al-Syakhṣiah fī al-Syarī'ah al-Islāmiyyah* (Cet. II; Kuwait: Dār al-Qalam, 1410 H/1990 M), h. 74-75.

[428]Abd al-Wahhāb Khallāf, *Ahkām al-Ahwāl al-Syakhṣiah*, h. 78.

[429]Sayyid Sābiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz II (Kairo: Maktabah Dār al-Turās, 2005), h. 100.

setiap orang memberikannya sesuai dengan kemampuan masing-masing, sesuai dengan keadaan dan kebiasaan keluarganya. Hal itu karena setiap orang memiliki perbedaan dalam jumlah harta, lapang dan sempit, serta kebiasaan dan tradisi. Semua *naṡ-naṡ* yang ada tidak memberikan syarat tentang batasan kecuali harus bernilai tanpa melihat sedikit atau banyaknya.

Hal ini sejalan dengan pendapat ‘Alī Ahmad Abd al-‘Āl yang memberikan alasan mengapa jumlah mahar tidak ditentukan oleh syariat. Menurutnya, tidak ada batasan minimal dan maksimal jumlah mahar. *Nuṡūṡ* (teks-teks) tidak memberikan batasan apa pun kecuali mahar harus bernilai. Hal itu karena setiap orang tidak sama kondisi ekonomi dan kemampuannya. Dengan demikian, hikmah tidak diaturnya jumlah mahar agar setiap orang memberikan mahar sesuai kemampuan dan kebiasaan berlaku dalam keluarganya.[430] Di sinilah jumlah dan jenis mahar sangat tergantung dengan kondisi sosial dan budaya yang berlaku di suatu tempat.

Masyarakat hukum adat Indonesia mengenal pembayaran dalam perkawinan yang sama dengan mahar atau dapat dianggap mahar. Masyarakat patrilinear mengenal pembayaran *jujur.* Pada masyarakat parental dikenal dengan beberapa istilah yang berbeda seperti uang *nataran* (Melayu), *tukon* (Jawa), *sompa* (Sulawesi Selatan). Demikian juga pada masyarakat matrilinear terdapat pembayaran dan hadiah-hadiah namun kedudukannya dalam perkawinan tidak seperti uang *jujur*.[431]

Berdasarkan jenisnya mahar dapat dibagi menjadi dua yaitu mahar *musammā* dan mahar *miṡl*. Mahar *musammā* berupa mahar yang disebutkan bentuk, wujud, atau nilainya secara jelas dalam akad. Mahar ini wajib dibayarkan oleh suami sesuai dengan apa yang

[430]‘Alī Ahmad Abd al‘Āl al-Ṭahṭawī, *Syarh Kitāb al-Nikāh*, h. 49.

[431]Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, h. 240-244.

disebutkan dalam akad perkawinan.[432] Biasanya jumlah dan penyerahannya tergantung dari kesepakatan kedua belah pihak. Kedua, mahar *miśl* berupa mahar yang diberikan saat akad tanpa menyebutkan jenis dan jumlahnya. Kewajiban mahar ini dibayar sebesar mahar yang diterima oleh perempuan lain dalam keluarganya.[433] Dengan demikian jenis dan jumlah mahar *miśl* sangat tergantung pada kebiasaan yang berlaku meskipun dalam lingkup yang lebih kecil yaitu keluarga.

Berdasarkan tradisi yang ada, dalam perkawinan di Indonesia mahar diserahkan secara tunai ketika berlangsungnya akad, hal ini juga disebutkan dalam KHI pasal 33 ayat (1). Dalam tradisi Arab sebagaimana terdapat dalam kitab-kitab fiqih mahar meskipun wajib, namun tidak mesti diserahkan saat akad nikah berlangsung. Boleh diserahkan ketika akad nikah dan boleh pula setelah akad nikah sebagai konsekuensi akad.[434] Selain tunai, terdapat *'urf* di beberapa negara Islam yang memberikan mahar secara cicil atau ditangguhkan dan menjadi hutang bagi suami seperti yang berlaku di negara Iraq.[435] Juga terdapat *'urf* yang mewajibkan membayar sebagian mahar sebelum malam pertama.[436] Di dalam KHI juga terdapat peluang penangguhan mahar dengan syarat kerelaan istri.[437] Demikianlah kebiasaan di suatu tempat menjadi acuan dalam jumlah dan tata cara penyerahan mahar.

---

[432]Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia,* h. 89.

[433]Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, h. 89. Muhammad Abū Zahrah, *al-Ahwāl al-Syakhṣiyyah* (Cet. III; Mesir: Dār al-Firk al-'Arabī, 1377 H/1957 M), h. 183. Mahar *misl* diwajibkan dalam tiga kemungkinan: 1) Suami sama sekali tidak menyebutkan mahar dan jumlahnya. 2) Suami menyebutkan mahar *musammā*, namun mahar tersebut tidak memenuhi syarat atau cacat seperti mahar barang haram. 3) Suami menyebutkan mahar *musammā*, namun terjadi perselisihan dalam jumlah atau sifat mahar tersebut.

[434]Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, h. 85.

[435]Republik Iraq, *Undang-Undang Nomor 118 Tahun 1959 tentang al-Ahwāl al-Syakhṣiah*, pasal 19-21.

[436]Muhammad Abū Zahrah, *al-Ahwāl al-Syakhṣiyyah*, h. 170.

[437]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 33 ayat 2.

H. Kadar Nafkah dan Upah Penyusuan

Dasar hukum nafkah dan penyusuan diterangkan dalam Q.S. al-Baqarah (2): 233:

وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ.

> Para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. Dan kewajiban ayah memberi makan dan pakaian kepada para ibu dengan cara ma'ruf. Seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya. Janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan karena anaknya dan seorang ayah karena anaknya, dan warispun berkewajiban demikian. Apabila keduanya ingin menyapih (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, maka tidak ada dosa atas keduanya. Dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut. Bertakwalah kamu kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha Melihat apa yang kamu kerjakan.

IAIN PALOPO

Ayat ini mengandung beberapa hal yang saling terkait yaitu: *raḍa'ah* (penyusuan), kawajiban nafkah bagi suami, musyawarah antara suami dan istri, penyusuan oleh orang lain serta upah peyusuan. Dari kandungan ayat ini, ukuran (besaran) nafkah dan upah penyusuan menjadi hal yang bertalian erat dengan *'urf*.

1) Ukuran nafkah

Secara bahasa nafkah (نفقة) artinya sesuatu yang dibelanjakan sehingga habis tidak tersisa. Sedangkan secara istilah artinya mencukupi kebutuhan siapapun yang ditanggungnya, baik berupa makanan, minuman, pakaian, dan tempat tinggal.[438] Kawajiban nafkah untuk menegakkan tujuan perkawinan. Dalam kitab-kitab fiqih terdapat bebarapa jenis nafkah, yaitu nafkah akibat perkawinan yaitu nafkah istri termasuk di dalamnya nafkah iddah, nafkah karena kekerabatan yaitu kepada anak-anak serta orang tua dan kerabat lainnya. Adapun yang dibahas lebih panjang dalam tulisan ini adalah nafkah akibat perkawinan.

Nafkah yang disepakati ulama terdiri dari belanja untuk keperluan makan yang mencakup sembilan bahan pokok, pakaian, dan tempat tinggal; yang dalam bahasa sehari-hari disebut sandang, pangan, dan papan. Selain dari tiga hal pokok tersebut masih menjadi perbincangan dikalangan ulama.[439]

Ketika menafsirkan Q.S. al-Baqarah (2): 233, al-Syaukānī menerangkan bagaimana batasan nafkah penyusuan yang wajib bagi suami dan menjadi hak istri.

بِالْمَعْرُوفِ أَيْ: هَذِهِ النَّفَقَةُ وَالْكُسْوَةُ الْوَاجِبَتَانِ عَلَى الْأَبِ بِمَا يَتَعَارَفُهُ النَّاسُ لَا يُكَلِّفُ مِنْهَا إِلَّا مَا يَدْخُلُ تَحْتَ وُسْعِهِ، وَطَاقَتِهِ، لَا مَا يَشُقُّ عَلَيْهِ وَيَعْجِزُ عَنْهُ.[440]

Artinya:

> Dengan cara *al-ma'rūf* yaitu kewajiban nafkah dan *kiswah* atas suami sesuai dengan kebiasaan yang manusia, ia tidak dibebani kecuali apa yang ada dalam kesanggupan. Bukan yang memberatkan dan tidak mampu ia penuhi.

Menurut al-Jaṣṣāṣ kata *al-ma'rūf* dalam ayat tentang nafkah menunjukkan bahwa kewajiban nafkah dan *kiswah* sesuai dengan

[438]Sayyid Sābiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz II, h. 108,

[439]Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia,* h. 166.

[440]Al-Syaukānī, *Fath al-Qadīr*, h. 34.

kemampuan suami. Bukanlah termasuk dari *al-maruf* jika mewajibakan baginya apa di luar kemampuan dan kemungkinan yang dapat ia kerjakan. Ayat tersebut juga menunjukkan bahwa kewajiban nafkah itu sesuai dengan ukurun kecukupan kebutuhan dengan memerhatikan keadaan suami. Allah telah menjelaskan hal itu dengan redaksi "لا يكلف الله نفسا إلا وسعها" Allah tidak membebani seseorang kecuali sesuai dengan kemampuannya. Dengan demikian jika istri berlebihan menuntut nafkah dan meminta nafkah melebihi ukuran kebiasaan yang berlaku maka hal itu tidak perlu dipenuhi. Bagitu pula sebaliknya bila suami mengurangi nafkah dari ukuran nafkah yang biasa diberikan menurut kebiasaan yang berlaku maka itu pun tidak dihalalkan.[441] Lebih lanjut menurutnya, ijtihad memiliki peran penting dalam menentukan suatu hukum, salah satunya dalam hal nafkah yang diambil dari pendapat mayoritas karena didasarkan pada kebiasaan. Dan semua yang dibangun di atas kebiasaan diperoleh melalui proses ijtihad, karena kebiasaan memiliki ukuran yang berbeda-beda.[442] Hal itu tentu disesuaikan dengan keadaan kemampuan, kecukupan, dan tempat.

Ketentuan fiqih di atas sejalan dengan ketentuan KHI pasal 80 ayat (4) dan yang menyebutkan:

> Sesuai dengan penghasilannya, suami menanggung:
> a. nafkah, kiswah dan tempat kediaman bagi istri;
> b. biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi istri dan anak;
> c. biaya pendidikan bagi anak.[443]

IAIN PALOPO

Begitu pula berkenaan dengan kewajiban tempat tinggal KHI dalam pasal 81 ayat (2) dan (4) menjelaskan lebih rinci dengan redaksi:

---

[441]Ahmad bin Alī Abū Bakr al-Rāzi al-Jaṣṣāṣ, *Ahkām al-Qur'ān*, Juz II, h. 105.

[442]Ahmad bin Alī Abū Bakr al-Rāzi al-Jaṣṣāṣ, *Ahkām al-Qur'ān*, h. 106.

[443]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 80 ayat (4).

(2) Tempat kediaman adalah tempat tinggal yang layak untuk istri selama dalam ikatan perkawinan atau dalam iddah talak atau iddah wafat.

(4) Suami wajib melengkapi tempat kediaman sesuai dengan kemampuannya serta disesuaikan dengan keadaan lingkungan tempat tinggalnya, baik berupa alat perlengkapan rumah tangga maupun sarana penunjang lainnya.

Pasal-pasal tentang kewajiban suami berupa sandang, pangan, papan serta biaya pendidikan dan kesehatan, ukuran atau besarannya berdasarkan kemampaun dan kebiasaan setempat yang tergambar dalam frasa "sesuai dengan penghasilannya" dan "sesuai dengan kemampuannya serta disesuaikan dengan keadaan lingkungan tempat tinggalnya". Pasal-pasal mengenai nafkah dan kewajiban suami hanya membahas tentang nafkah kepada istri dan anak saja, dan tidak mencantumkan nafkah kepada kerabat. Hal ini penting untuk dicantumkan karena telah banyak dibahas di dalam kitab-kitab fiqih dengan dalil-dalil *naqli* yang menguatkannya. Selain itu nafkah kepada kerabat yang miskin khususnya kepada orang tua telah banyak termuat dalam perundang-undangan negara-negara Islam khususnya di Timur Tengah.

2) Upah penyusuan

Ayat ٢33 dari Q.S. al-Baqarah (2) mengisyaratkan bahwa penyusuan lebih utama dilakukan oleh ibu kandung sendiri. Akan tetapi tidak menutup kemungkinan penyusuan yang dilakukan oleh orang lain dengan syarat diberikan imbalan upah dan ada kemaslahatan yang melandasinya. Bahkan penyusuan oleh orang lain adalah kebiasaan yang ada sebelum Islam datang, yang tetap dipertahankan dan diatur dengan jelas termasuk akibat dari penyusuan berupa hubungan *mahram*.

Ketika mengisahkan tentang penyusuan Rasulullah saw, al-Mubārakfūrī[444] menuliskan bahwa kebiasaan yang telah berjalan di kalangan bangsa Arab yang relatif sudah maju, mereka mencari perempuan-perempuan yang bisa menyusui anak-anaknya. Hal itu dilakukan sebagai langkah untuk menjauhkan anak-anak dari penyakit yang menular di daerah yang sudah maju, agar tubuh bayi menjadi kuat, otot-ototnya kekar, dan keluarga yang menyusui bisa melatih bahasa Arab yang fasih.

Dalam potongan firman Allah Q.S. al-Baqarah (2): 233 disebutkan:

وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلادَكُمْ فَلا جُناحَ عَلَيْكُمْ إِذا سَلَّمْتُمْ ما آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ

Terjemahnya:

> Dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut.

Penjelasan al-Marāgī dalam tafsirnya tentang maksud ayat ini telah cukup memberikan penegasan tentang pertimbangan *'urf* dalam menjelaskan suatu hukum yang telah ditetapkan oleh *naṣ* tetapi sengaja tidak dibatasi besarannya, beliau mengatakan:

أي وإن أردتم أن تسترضعوا أولادكم المراضع الأجنبيات فلا ضير في ذلك إذا أعطيتم لهن الأجور المتعارفة لأمثالهن، لما في ذلك من مصلحة للمرضع ومصلحة للولد والوالد...[445]

IAIN PALOPO

Artinya:

> Maksudnya, jika kalian ingin orang lain menyusui anak-anak kalian, maka tidak ada larangan terhadap hal itu jika kalian

[444]Ṣafiyyur Rahman al-Mubārakfūrī, *"al-Rahīq al-Makhtūm"*, diterjemahkan Kathur Suhardi dengan judul: *Sirah Nabawiyah* (Cet XXV; Jakarta: al-Kautsar, 2009), h. 46.

[445]Ahmad Muṣṭafā al-Marāgī, *Tafsīr al-Marāgī*, Juz II (Cet. I; Mesir: al-Babi al-Halabi, 1365 H/ 1946 M), h. 188.

memberikan upah kepada perempuan-perempuan sesuai dengan besaran upah yang biasanya berlaku dalam penyusuan. Dengan hal itu maka terpenuhilah kemaslahatan bagi orang yang menyusui, anak-anak, dan bagi orang tua...

Undang-Undang Perkawinan dan KHI tidak menyebutkan tentang besaran upah dan biaya penyusuan yang disesuaikan dengan kebiasaan atau kepatutan. KHI hanya menyebutkan kewajiban biaya penyusuan bagi suami atau wali yang menanggung anak tersebut dalam pasal 104 ayat (1). Kedua aturan ini juga tidak menyebutkan bagaimana penyusuan yang dilakukan orang lain. Olehnya itu, penting menambahkan ketentuan penyusuan oleh orang lain serta biaya apa saja yang termasuk dalam biaya penyusuan secara umum yang sesuaikan dengan kemampuan dan kebiasaan setempat.

I. Jumlah *Mut'ah*

Mut'ah berasal dari kata *matā'* yang berarti harta benda yang memberikan manfaat atau menyenangkan. Mut'ah dikenal dalam ibadah haji, perkawinan yang memiliki batasan waktu (kawin mut'ah), mut'ah berupa pemberian istri dari hartanya kepada suaminya berdasarkan adat yang berlaku, dan mut'ah akibat dari talak. Mut'ah yang dimaksudkan dalam pembahasan ini ialah mut'ah yang terakhir yaitu harta yang diserahkan laki-laki kepada perempuan yang ditalaknya sebagai tambahan mahar atau sebagai ganti mahar dengan tujuan untuk menentramkan dan mengurangi rasa sakit yang diderita karena perpisahan.[446]

IAIN PALOPO

Terdapat beberapa ayat yang mendasari pemberian mut'ah yaitu Q.S. al-Baqarah (2): 236 dan 241 serta al-Aḥzāb (33): 28. Allah swt. berfiman dalam Q.S. al-Baqarah (2): 241:

وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِين

Terjemahnya:

[446]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, Juz VII, h. 306.

Kepada wanita-wanita yang diceraikan (hendaklah diberikan oleh suaminya) mut'ah menurut yang ma'ruf

Di dalam Q.S. al-Baqarah (2): 236 Allah berfirman:

وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِين

Terjemahnya

Dan hendaklah kamu berikan suatu mut'ah (pemberian) kepada mereka. Orang yang mampu menurut kemampuannya dan orang yang miskin menurut kemampuannya (pula), yaitu pemberian menurut yang patut. Yang demikian itu merupakan ketentuan bagi orang-orang yang berbuat kebajikan.

Ulama berbeda pendapat tentang hukum mut'ah. Pengikut mazhab Syāfi'ī mewajibkan mut'ah untuk semua jenis talak baik *ba'da dukhūl* (setelah terjadi hubungan badan) atau *qabla* (sebelum) *dukhūl*. Adapun mazhab Mālikī berpendapat sebaliknya yaitu mut'ah sunah secara mutlak. Adapun mazhab Hanafī dan Hanbalī menganggapnya sunah kecuali mut'ah bagi istri yang dicerai *qabla dukhūl* dan belum ditentukan besaran maharnya.[447] Pendapat yang lebih kuat ialah pendapat mazhab Syafi'ī yang mengambil keumuman ayat di atas. Pendapat ini pula yang diikuti KHI dalam merumuskan ketentuan mut'ah, sebagaimana tertera dalam pasal 149 poin (a):

Bilamana perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib:

a. memberikan mut'ah yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas istri tersebut *qabla al dukhul*.[448]

Tidak ada ketentuan *naṣ* yang menjelaskan tentang kadar dan jenis mut'ah sehingga ulama berijtihad dalam menentukannya. Ayat

[447]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, h. 309.

[448]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 149.

mengenai mut‘ah hanya menjelaskan bahwa mut‘ah itu dalam ukuran ma‘ruf. Menurut al-Syaukānī,[449] mazhab Mālikī, Hanbalī, dan Syafi‘ī (dalam *qaul jadīd*) berpendapat bahwa tidak ada batasan mut‘ah tetapi apa saja yang dapat termasuk dalam nama mut‘ah yaitu pemberian yang dapat dimanfaatkan atau menimbulkan rasa senang. Besarannya disesuikan dengan kemampuan suami. Menurut mazhab Hanafī maksimal mut‘ah adalah setengah dari mahar dan paling sedikit lima dirham.

Surat al-Baqarah (2): 236 di atas menunjukan bahwa batasan mut‘ah sengaja tidak dibatasi. Sehingga menurut al-Sa‘adi[450] setiap suami yang mentalak istrinya memberikan mut‘ah sesuai dengan keadaannya dan keadaan istri yang ditalak tersebut. Dalam hal ini besaran dan jenisnya merujuk pada *‘urf*, sehingga akan berbeda sesuai dengan perbedaan keadaan. Pendapat ini seperti terumuskan dalam KHI pasal 160 “Besarnya mut‘ah disesuaikan dengan kepatutan dan kemampuan suami.”

J. Harta dalam Perkawinan

Kesejahteraan dalam keluarga merupakan salah satu hak yang paling mendasar dan bagian dari hak asasi manusia. Terkait dengan itu, kekayaan atau harta benda sangat dibutuhkan dalam suatu perkawinan. Masalah harta perkawinan termasuk masalah yang sangat besar pengaruhnya dalam kehidupan suami-istri, terlebih apabila mereka bercerai. Hukum perkawinan dalam hal ini memiliki peran penting dalam mengaturnya[451] bahkan sewaktu perkawinan akan dilaksanakan melalui perjanjian perkawinan.

IAIN PALOPO

[449]Muhammad bin ‘Ali bin Muhammad bin Abdullah al-Syaukānī, *Fath al-Qadīr*, Juz I (Cet. 1; Bairūt: Dār al-Kalim al-Ṭayyib, 1414 H), h. ٢٩٠.

[450]Abd al-Rahmad bin Nāsir bin Abdullah al-Sa‘adī, *Taisīr al-Karīm al-Rahmān fi Tafsīr Kalām al-Manān*, ([t.t.]: Muassasah al-Risālah, 1420 H/2000 M), h. 192.

[451]Muhammad Djumhana, *Hukum Ekonomi Sosial Indonesia* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1994), 111.

Menurut hukum adat yang dimaksud dengan harta perkawinan ialah semua harta yang dikuasai suami dan istri selama mereka terikat dalam ikatan perkawinan terdiri dari harta perseorangan yang berasal dari harta warisan, harta hibah, harta penghasilan sendiri, harta pencarian dari hasil usaha bersama suami-istri, dan barang-barang hadiah.[452] Menurut Hilman Hadikusuma, istilah-istilah dalam harta perkawinan seperti harta bersama, harta bawaan, harta pencarian, harta peninggalan, dan harta pemberian (hadiah) adalah istilah-istilah yang diterjemahkan dari hukum adat.[453]

Undang-Undang Perkawinan mengatur mengenai harta perkawinan dalam bab khusus dengan redaksi:

(1) Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama.
(2) Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.[454]

Keterangan pasal ini membagi harta perkawinan menjadi harta milik pribadi suami atau istri yang dikenal dengan istilah harta bawaan dan harta yang menjadi hak milik bersama suami dan istri selama dalam perkawinan.

1) Harta bawaan

Berdasarkan peraturan perundang-undangan di Indonesia terdapat harta bawaan yang terdiri dari: *pertama*, harta yang diperoleh dari warisan atau hibah baik sebelum mereka menjadi suami istri maupun setelah mereka melangsungkan perkawinan. Biasanya sebelum melangsungkan perkawinan para kerabat ataupun

IAIN PALOPO

[452]Rosnidar Sembiring, *Hukum Keluarga: Harta-Harta Benda dalam Perkawinan* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2016), h. 85.

[453]Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia*, h. 114.

[454]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974* tentang Perkawinan, pasal. 35 ayat 1-2.

orang tua menghibahkan sebagian harta kekayaan kepada anak-anak mereka sebagai modal dalam membina keluarga. Keadaan demikian juga dapat terjadi setelah perkawinan berlangsung. Telah menjadi asas umum yang berlaku dalam hukum adat bahwa harta suami atau istri yang berasal dari warisan dan hibah akan tetap menjadi milik suami atau istri tersebut. Harta tersebut disebut *pimbit* di Dayak, *sisila* di Makassar, *asal*, *pusaka*, *gana*, *gawaan* di Jawa, *tuha* di Aceh, dan barang *usaha* di Betawi.[455] Dengan demikian harta kekayaan yang diterima oleh suami atau istri sebagai warisan atau hibah, tetap terpisah satu sama lain sampai saatnya harta itu akan menjadi warisan kepada anak-anaknya.

Kedua, harta yang diperoleh dengan keringat sendiri sebelum terjadi perkawinan. Harta ini tetap menjadi hak milik pribadi sebagaimana juga pinjaman sebelum perkawinan tetap menjadi pinjaman perseorangan. Harta ini disebut harta *pembujangan* (laki-laki) dan harta *penantian* (perempuan) di Sumatera Selatan, *guna kaya* di Bali.[456] Kedua harta inilah yang menjadi harta bawaan sebagaimana yang diatur hukum adat yang berlaku secara nasional lewat Undang-Undang Perkawinan. Termasuklah hasil-hasil dari harta bawaan itu sendiri kecuali ada perjanjian perkawinan yang menentukan lain.

Aturan adat tentang pengaturan dan hak atas harta bawaan di atas dikuatkan dengan pasal 36 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan jo. pasal 87 ayat (2) KHI bahwa suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum terhadap harta pribadi masing-masing. Ada kebebasan untuk bertindak terhadap harta tersebut tanpa ikut campur suami atau istri untuk dijual, dihibahkan, atau digadaikan. Ketentuan pasal 86 KHI menegaskan bahwa tidak ada pencampuran harta pribadi suami dan istri karena

IAIN PALOPO

[455]Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, h. 245-246.

[456]Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia* (Cet. V; Jakarta: Kencana, 2017), h. 107. Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, h. 247.

perkawinan dan harta istri tetap mutlak jadi hak istri dan dikuasai penuh olehnya, begitu juga harta pribadi suami menjadi hak mutlak dan dikuasai penuh olehnya.[457] Dengan demikian perundangan tidak membedakan kemampuan melakukan tindakan hukum terhadap harta pribadi masing-masing suami-istri.

Menurut Abdul Manan, peraturan harta perkawinan yang ada sebagaimana dituliskan sejalan dengan ketentuan hukum adat – disarikan dari aturan harta perkawinan hukum adat– yang berlaku di Indonesia. Dalam konsepsi hukum adat tentang harta perkawinan yang ada di Nusantara ini banyak ditemukan prinsip bahwa masing-masing suami istri menguasai harta bendanya sendiri sebagaimana berlaku sebelum mereka menjadi suami istri[458] dengan tidak mengesampingkan kerja sama, saling menghormati antara keduanya.

2) Harta bersama

Para pakar hukum Islam berbeda pedapat tentang dasar hukum harta bersama. Sebagian mengatakan bahwa hukum Islam tidak mengatur tentang harta bersama dalam al-Qur'an. Pendapat ini dikemukakan oleh Hazairin, Anwar Harjono, dan Androerraoef serta diikuti oleh murid-murid mereka. Pakar hukum Islam lainnya mengatakan bahwa suatu hal yang tidak mungkin jika hukum Islam tidak mengatur tentang harta bersama, sedangkan hal-hal lain yang lebih kecil saja diatur. Pendapat yang kedua ini berpegangan pada prinsip bahwa tidak ada hal yang penting tertinggal dalam agama Islam.[459]

Sudut pandang Islam terhadap harta bersama sejalan dengan apa yang dikatakan Muhammad Syah bahwa pencarian bersama suami istri mestinya masuk dalam *rubu' al-mu'āmlah* (bagian muamalah), tetapi ternyata tidak dibicarakan secara khusus. Hal ini

IAIN PALOPO

[457]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 86.

[458]Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, h. 106.

[459]T. Jafizham, *Persentuhan Hukum di Indonesia dengan Hukum Perkawinan Islam* (Medan: Percetakan Mustika, 1977), h. 119.

mungkin disebabkan karena umumnya pengarang kitab-kitab fiqih klasik adalah orang arab yang tidak mengenal pencarian bersama suami istri. Yang dikenal hanyalah istilah *syirkah* (perkongsian) dalam muamalah secara umum.[460]

Hukum Islam mengatur sistem terpisahnya harta suami istri sepanjang tidak diadakan perjanjian perkawinan termasuk perjanjian *syarīkah* dalam harta keduanya. Masing-masing pasangan berhak memiliki harta benda secara perorangan yang tidak bisa diganggu masing-masing pihak. Hukum Islam juga berpendirian bahwa harta yang diperoleh suami selama perkawinan menjadi hak suami, sedangkan istri hanya berhak terhadap nafkah yang diberikan suami kepadanya. Sebaliknya jika istri memeroleh harta maka itu menjadi hak istri dan tidak ada bagian suami di dalamnya.[461] Walaupun demikian keduanya dituntut untuk saling bekerjasama, dan saling menghormati.

Harta bersama dalam perkawinan dapat dimasukkan dalam bentuk *syirkah al-abdān*. *Syirkah al-abdān* yaitu dua orang bersyarikat masing-masing mengerjakan sesuatu dengan tenaga dan hasilnya (upah) untuk mereka bersama menurut perjanjian yang mereka buat. Walaupun dapat dikategorikan *syirkah al-abdān*, hukum fiqih tidak membahas secara rinci tentang masalah harta bersama dalam perkawinan. Fiqih hanya memaparkan secara garis besar saja sehingga dapat menimbulkan penafsiran yang berbeda. Namun demikian ulama Indonesia ketika merumuskan KHI setuju untuk mengambil *syirkah al-abdān* sebagai landasan merumuskan kaidah-kaidah harta bersama. Perumusan harta bersama dalam KHI dilakukan dengan pendekatan jalur *syirkah al-abdān* dengan hukum adat.[462] Hal ini sesuai dengan kebolehan *'urf* menjadi sumber hukum dalam kajian usul fiqih.

IAIN PALOPO

---

[460]Rosnidar Sembiring, *Hukum Keluarga*, h. 96.

[461]Rosnidar Sembiring, *Hukum Keluarga*, h. 96-97.

[462]Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, h. 111.

Menurut Djojodigoeno yang dikutip Dewi Wulansari lahirnya aturan harta bersama dalam hukum adat berasal dari pemahaman bahwa hubungan suami istri setelah perkawinan bukan saja hubungan perikatan tetapi juga merupakan kehidupan dalam *somah* (keluarga). Di dalam *somah* terjadi ikatan antara suami istri yang sedemikian rapatnya, sehingga dalam pandangan orang Jawa mereka disebut suatu ketunggalan. Termasuklah ketunggalan harta benda dalam perkawinan yang dikenal dengan *harga gini* atau *gono-gini*.[463]

Terdapat empat syarat terbentuknya harta bersama menurut hukum adat sebelum ada pengaruh yurisprudensi Mahkamah Agung, yaitu (1) Hidup bersama atau hidup berkeluarga. (2) Adanya kesamaan derajat antara suami dan istri. (3) Tidak ada pengaruh hukum Islam (perjanjian perkawinan). (4) Hubungan yang baik antara suami istri yang terlihat adanya kerja sama yang nyata antara keduanya. Jika dipandang dari kriteria-kriteria tersebut, maka prinsip garis keturunan tidak menentukan ada atau tidak adanya harta bersama.[464]

Menurut Yahya Harahap, jika ditinjau sejarah terbentuknya harta bersama, telah terjadi perkembangan hukum adat terhadap harta bersama yang sebelumnya didasarkan pada syarat istri secara aktif dalam membantu pekerjaan suami. Jika istri tidak ikut secara aktif membantu suami mencari harta, maka menurut hukum adat lama tidak terbentuk harta bersama. Dalam perjalanannya, syarat tersebut mendapat kritikan keras dari berbagai ahli hukum sejalan dengan pandangan emansipasi wanita dan arus globalisasi. Menanggapi kritikan tersebut terjadilah pergeseran-pergeseran nilai-nilai hukum, puncaknya terjadi saat keluarnya yurisprudensi tetap pengadilan yang mengesampingkan syarat istri harus aktif mewujudkan harta

IAIN PALOPO

[463]C. Dewi Wulansari, *Hukum Adat Indonesia*, h. 48.

[464]Bushar Muhammad, *Pokok-Pokok Hukum Adat*, h. 15, Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, h. 250.

bersama.[465] Salah satunya putusan Mahkamah Agung tanggal 7 November 1956 Nomor 51 K/Sip/1956[466] yang menyatakan harta bersama adalah harta yang diperoleh selama perkawinan meskipun hanya hasil kegiatan suami.

Nilai-nilai hukum yang baru dalam hukum adat tesebut dimuat pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan dan dipertegas dalam KHI pasal 1[467] yang menyebutkan bahwa harta bersama adalah harta yang diperoleh selama ikatan perkawinan berlangsung dan perolehannya itu tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapa. Dengan demikian, tidak menjadi persoalan siapa yang mencarinya dan terdaftar atas nama siapa.

Harta bersama menurut perundangan dapat dibagi dalam tiga jenis sumber, yaitu: *pertama*, harta kekayaan hasil usaha bersama antara suami istri selama berlangsungnya perkawinan. Harta ini disebut harta *seuhareukat* di Aceh, *druwe gebru* di Bali, barang *gono-gini* di Jawa, *ghuna-ghuna* di Madura, *harta saruang* di Minangkabau, barang *akkaresong* atau *cakkarak* di Sulawesi Selatan. *Kedua*, harta yang diperoleh suami atau istri (secara sendiri-sendiri) dalam perkawinan. *Ketiga*, harta yang berasal dari hadiah pada waktu pernikahan dilaksanakan.[468] Jenis ketiga ada karena telah menjadi kelaziman pada masyarakat Indonesia apabila dilangsungkan perkawinan, masyarakat memberikan barang-barang atau uang sebagai hadiah bagi kedua mempelai.

Mengenai pembagian harta bersama, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 mengatur: "Bila perkawinan putus karena perceraian,

IAIN PALOPO

[465]M. Yahya Harahap, *Perlawanan Terhadap Eksekusi Grosc Akta Serta Putusan Pengadilan Artbitrasc dan Standar Hukum Eksekusi* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993), h. 194. Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, h. 50.

[466]Mahkamah Agung, *"Putusan Nomor 51 K/Sip/1956 tanggal 7 November 1956"* dalam R. Subekti, Hukum Adat Indonesia dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung, h. 58. Amar putusannya menyebutkan: "Menurut hukum adat semua harta yang diperoleh selama berlangsungnya perkawinan termasuk dalam gono-gini, meskipun mungkin hasil kegiatannya suami sendiri."

[467]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 1 butir a.

[468]Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, h. 248.

harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing."[469] Di dalam penjelasan pasal tersebut dikatakan bahwa yang dimaksud hukumnya masing-masing adalah hukum adat, hukum agama, dan hukum lainnya. Di sini hukum adat disebut sebagai hukum yang nantinya akan mengatur persoalan harta bersama jika perkawinan bubar karena perceraian[470] atau salah satu pihak meninggal.

Harta bersama adalah bentuk kerja sama atau *syarīkah* sehingga akan dibagi apabila salah satu dari suami istri meninggal atau terjadi perceraian. Terdapat perbedaan pembagian harta bersama berkenaan dengan besaran bagian suami-istri. Pembagian tersebut bisa dibagi dua sama rata atau dibagi dua tetapi salah satu pihak mendapat bagian yang lebih besar. Contohnya beberapa daerah di Jawa Tengah mengenal asas *sakgendong sakpukul* yang melahirkan kebiasaan bagian suami mendapat 2/3 dan istri mendapat 1/3.[471]

Untuk mengetahui tentang bagian besaran pembagian harta bersama dapat ditempuh dengan merujuk yurisprudensi mengenai pembagian harta bersama di berbagai daerah di Indonesia. Terdapat beberapa yurisprudensi yang membagi harta bersama baik sama rata (masing 1/2) untuk suami-istri ataupun tidak. Di antara daerah tersebut:

a) Di Aceh berdasarkan putusan Nomor 1476 K/Sip/1982 tanggal 19 Juli 1983 yang menyatakan istri mendapat separuh harta bersama.

b) Di Minangkabau berdasarkan putusan Nomor 120 K/Sip/1960 tanggal 9 April 1960 yang menyatakan harta pencarian harus dibagi sama rata antara suami istri.

IAIN PALOPO

[469]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan*, pasal 37.

[470]Abdurraman, *"Beberapa Catatan Mengenai Kedudukan Hukum Adat dalam Undang-Undang Perkawinan, Hukum dan Pembangunan"*, [t.p.], 1983, h. 397.

[471]Besse Sugiswati, *"Konsepsi Harta Bersama dalam Perspektif Islam, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Hukum Adat"*, Perspektif, vol. 21 nomor 3, 2014, h. 210.

c) Di Jawa Barat berdasarkan putusan Nomor 261 K/Sip/1972 tanggal 12 Agustus 1972 yang salah satu amarnya menyebutkan bahwa menurut hukum adat di Jawa Barat janda berhak 1/2 dari harta *campur kaya*.

d) Di Jawa Tengah berdasarkan putusan Nomor 263 K/Sip/1959 tanggal 9 September 1959 yang memberikan kekuasaan pada janda untuk memegang harta perkawinan yang nantinya akan dibagikan kepada anak-anaknya.

e) Di Jawa Timur berdasarkan putusan Nomor 561 K/Sip/1968 tanggal 29 April 1970 dan Nomor 444 K/Sip/1075 tanggal 9 September 1976 yang menyatakan bahwa masing-masing pihak mendapatkan 1/2 dari harta *gono-gini*.[472]

Dari beberapa keputusan pengadilan terkait pembagian harta perkawinan di atas dapat dikatakan bahwa umumnya masyarakat Indonesia membagi harta bersama sama rata antara bagian suami dan istri. Berbagai keputusan yang sama tentang bagian harta bersama menunjukkan telah terbentuk hukum dalam hal ini yang terus-menerus menjadi acuan dalam penyelesaian sengketa harta bersama yang disebut dengan yurisprudensi tetap. Ketetapan ini sudah berlaku sejak tahun 1959 sebagaimana yang disebutkan dalam keputusan Mahkamah Agung tanggal 7 bulan Maret 1959 Nomor 393/Sip/1958 yang menyebutkan: "Telah menjadi jurisprudensi tetap dari Mahkamah Agung, bahwa seorang janda mendapat separoh dari harta gono-gini."[473]

Ketentuan ini kemudian dipertegas lagi dalam KHI yang menyatakan bahwa bila terjadi cerai mati (salah satu dari suami-istri meninggal), maka separuh harta bersama menjadi hak pasangan yang masih hidup. Demikian pula dalam peristiwa cerai hidup masing-masing janda dan duda memeroleh 1/2 dari harta bersama selama

IAIN PALOPO

[472]C. Dewi Wulansari, *Hukum Adat Indonesia*, h. 136-153.

[473]Mahkamah Agung, *"Putusan Nomor 393 K/Sip/1958 tanggal 7 Maret 1959"* dalam R Subekti, Hukum Adat Indonesia dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung, h. 61.

tidak ada ketentuan lain berupa perjanjian yang pernah disepakati keduanya terkait harta perkawinan sebelum terjadi perkawinan.

Berdasarkan pemaparan sebelumnya diketahui bahwa aturan harta bersama dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan KHI lebih sesuai dan lebih terang sumbernya berasal dari konsep harta bersama dalam hukum adat Indonesia dari pada konsep harta *syarīkah* dalam fiqih. Alasan utama yang dapat dikemukakan yaitu harta bersama dalam perundangan terjadi dengan sendirinya sebagai akibat hukum dari perkawinan sebagaimana berlaku dalam hukum adat, sedangkan harta *syarīkah* tidak dapat terwujud kecuali ada kesepakatan antara kedua belah pihak. Selain itu lembaga harta bersama adalah lembaga khusus yang dikenal dalam hukum adat sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari perkawinan sedangkan harta *syarīkah* dikenal dalam muamalah secara umum yang ditarik ke dalam bab perkawinan. Lebih lanjut, penerapan konsep harta *syarīkah* dalam perkawinan berarti memandang perkawinan sebagai muamalah harta biasa yang disamakan dengan jual beli, sewa menyewa, dan sebagainya.

K. Hak Perwalian

Perwalian adalah penanganan orang dewasa terhadap urusan *al-qāṣir* (orang yang tidak cakap hukum) baik berkenaan dengan jiwa maupun harta.[474] Abū Zahrah yang bermazhab Hanafī membagi perwalian dalam arti pengurusan anak menjadi tiga. *Pertama*, perwalian pendidikan awal yang disebut *ḥaḍanah*. *Kedua*, perwalian terhadap jiwa berupa pemeliharaan dan perlindungannya. Perwalian ini berlaku bagi anak-anak yang telah melewati usia *ḥaḍanah* sampai umur balig bagitu pula orang gila, idiot, gadis, dan janda yang merasa tidak aman atas dirinya. *Ketiga*, perwalian atas harta yang berlaku bagi anak-anak, orang gila dan idiot, orang yang boros dan sering lalai, dan orang-orang lemah sesuai kadar kelemahannya.[475] Dalam

[474]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, Juz VII, h. 705.

[475]Muhammad Abū Zahrah, *al-Ahwāl al-Syakhṣiyyah*, h. 458.

kajian ini yang dibahas adalah perwalian dalam arti khusus sebagaimana di atas yaitu pembagian yang kedua dan ketiga khususnya perwalian terhadap anak.

Undang-Undang Perkawinan dan KHI memberikan ketentuan tentang perwalian. Keduanya juga membagi perwalian menjadi perwalian diri dan harta. Perbedaannya, KHI menjelaskan secara rinci khususnya pada kewajiban dan ketentuan bagi wali. Perbedaan yang paling terlihat pada batasan umur, undang-undang menyatakan perwalian berlaku bagi anak di bawah 18 tahun sedangkan KHI menyatakan di bawah 21 tahun.[476] Perbedaan umur di sini menandakan perbedaan umur dewasa menurut kedua aturan ini.

Fiqih menjelaskan secara detail tentang siapa saja yang berhak menjadi wali. Akan tetapi setiap mazhab berbeda dalam menentukan siapa dan bagaimana urutan wali. Keempat mazhab hanya sepakat pada ayah dan wali dari pihak sekandung dan dari garis ayah, kecuali dari mazhab Hanafī yang memberikan perwalian bagi ibu jika tidak ada lagi *aṣābah*.[477]

Undang-undang dan KHI tidak mengatur secara rinci siapa saja yang berhak menjadi wali dan urutannya. Berbeda dengan fiqih, Undang-Undang Perkawinan menyebutkan bahwa perwalian dilakukan bagi anak yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua.[478] Dalam artian, aturan perkawinan memberikan pengertian lebih sempit dengan tidak memasukkan orang tua sebagai wali. Undang-undang dan KHI mengatur secara umum yang menjadi wali dengan redaksi yang sama:

IAIN PALOPO

[476]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan*, pasal 51 & 52. Republik Indonesia, Kompilasi *Hukum Islam*, pasal 107-112.

[477]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, Juz VII, h. 706-710.

[478]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan*, pasal 50 ayat (1).

> Wali sedapat-dapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil, jujur dan berkelakuan baik, atau badan hukum.[479]

Berbeda dengan fiqih ketentuan KHI juga tidak memberikan aturan jelas mengenai urutan wali. Salah satu sebabnya adalah keanekaragaman pendapat dalam hal ini dan perbedaan ruang lingkup perwalian dalam pandangan undang-undang Indonesia dan fiqih. Dengan demikian, penentuan tentang yang lebih berhak menjadi wali tergantung pada kedekatan pada seseorang yang ada di bawah perwalian. Di sinilah persinggungan yang nyata dengan hukum yang hidup di tengah masyarakat yang mengatur hal ini, yaitu hukum adat.

Menurut hukum adat, perceraian ataupun meninggalnya salah satu dari kedua orang tua, tidaklah menimbulkan perwalian. Hal ini disebabkan di dalam perceraian dan meninggalnya salah satu orang tua, anak-anak masih bersama salah satu dari kedua orang tuanya dan orang tua yang masih hiduplah yang memeliharanya. Dengan demikian, yang paling memungkinkan terjadi perwalian adalah bila kedua orang tua dari anak yang belum dewasa meninggal dunia. Dengan meninggalnya kedua orang tua, anak-anak menjadi yatim piatu sehingga mereka tidak lagi berada di bawah kekuasaan orang tua.[480] Rumusan ini sangat sejalan dengan aturan undang-undang, atau bisa saja undang-undanglah yang mengambil konsep pengertian perwalian dari praktik masyarakat.

Pemeliharaan anak yatim piatu dalam masyarakat Indonesia berbeda-beda tergantung pada sistem kekerabatan yang dianut. Pada sistem kekeluargaan bilateral, pemeliharaaan anak tersebut dilakukan oleh salah satu dari keluarga pihak bapak atau pihak ibu yang terdekat seperti paman atau bibi dan nenek atau kakek. Lazimnya di

IAIN PALOPO

[479]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan,* pasal 51 ayat (2). Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 107 ayat (4).

[480]Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, h. 25, Bushar Muhammad, *Pokok-Pokok Hukum Adat*, h. 11.

Indonesia pemeliharaan anak itu dilakukan oleh kakek dan neneknya jika keduanya masih mampu. Pada masyarakat unilateral matrilinear, anak jika kedua orang tuanya meninggal dunia akan dipelihara oleh pihak kerabat ibu. Pada masyarakat unilateral patrilinear pemiliharaan anak tersebut dilakukan oleh kerabat pihak bapak.[481] Berdasarkan konsep ini, yang menjadi wali adalah mereka yang melakukan pemeliharaan.

Pada poin-poin mengenai pengelolaan harta perwalian KHI mencantumkan khusus pada pasal 112 tentang penggunaan harta tersebut bagi wali yang fakir, dengan redaksi:

> Wali dapat mempergunakan harta orang yang berada di bawah perwaliannya, sepanjang diperlukan untuk kepentingannya menurut kepatutan atau bil ma'ruf kalau wali itu fakir.

Aturan ini berdasarkan Q.S al-Nisā' (4): 6 sebagai acuan perwalian harta:

... وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ...

Terjemahnya:

> Barang siapa (di antara pemelihara itu) mampu, maka hendaknyalah ia menahan diri (dari memakan harata anak yatim) dan barang siapa yang fakir maka bolehlah ia makan dari harta itu dengan cara yang patut (ma'ruf).[482]

Al-Qurṭubī memaparkan perbedaan pendapat *mufassirīn* dalam memahami potongan ayat ini, yang dibagi dalam dua kelompok. *Pertama*, kelompok yang melihat *ẓāhir*-nya ayat ini berpendapat bahwa bagi orang yang mampu diharamkan untuk memakan dan menggunakan apa pun dari harta anak yatim sedangkan bagi orang yang miskin diperbolehkan untuk menggunakannya

[481]St. Laksanto Utomo, *Hukum Adat* (Cet. I; Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2016), h. 86-87. Dewi Sulastri, *Pengantar Hukum Adat* (Cet I; Bandung: Pustaka Setia, 2015), h. 128. Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, h. 258.

[482]Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah,* h. 77.

secukupnya saja sesuai dengan kebutuhannya. Sebagian lagi membolehkan hanya jika harta anak tersebut banyak dan membutuhkan pengaturan yang menyita waktu dan tenaga maka bagi wali yang miskin boleh mengambil upah sedikit dari harta itu untuk minum dan makan secukupnya sesuai dengan kadar kebiasaan diperbolehkan. Pendapat pertama ini diikuti oleh al-Auzā'ī beberapa ulama lainnya.

Kedua, kelompok yang memahami ayat ini berkenaan dengan harta pribadi yang dikaitkan dengan harta anak yatim sebagai kesatuan topik larangan mencampurkan harta wali dengan harta orang yang ada dalam perwaliannya di ayat ke-2[483] dari surat ini. Selain itu juga terdapat ayat[484] yang melarang secara tegas untuk memakan harta anak yatim dan ayat yang melarang untuk makan harta orang lain kecuali ada transaksi atau izin.[485] Pendapat kedua ini

---

[483]Q.S. al-Nisā' (4): 2:

وآتُوا الْيَتَامَى أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَتَبَدَّلُوا الْخَبِيثَ بِالطَّيِّبِ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَى أَمْوَالِكُمْ إِنَّهُ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا

Terjemahnya:

Dan berikanlah kepada anak-anak yatim (yang sudah dewasa) harta mereka, janganlah kamu menukar yang baik dengan yang buruk, dan jangan kamu memakan harta mereka bersama hartamu. Sesungguhnya itu adalah dosa yang besar.

[484]Q.S. al-Nisā' (4): 10:

إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْماً إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا

Terjemahnya:

Sesungguhnya orang-orang yang makan harta anak yatim secara zalim , sebenarnya mereka menelan api dalam perutnya dan mereka akan dimasukkan dalam api yang menyala-nyala (neraka).

[485]Q.S. al-Nisa (4): 29:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ...

Terjemahnya:

Wahai orang-orang yang beriman! Janganlah kamu memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil (tidak benar), kecuali dalam perdagangan yang berlaku atas dasar kerelaan di antara kamu.

IAIN PALOPO

diikuti oleh al-Ṭabarī dan beberapa ulama lainnya.[486] Al-Qurṭubī memilih pendapat yang kedua ini sebagai bentuk kehati-hatian.

Dengan demikian, aturan KHI lebih mengarah pada pendapat pertama. Hal ini dipandang lebih sesuai dengan kondisi saat ini yang membutuhkan banyak pengeluaran baik perhatian, waktu, dan biaya dalam mengurus harta perwalian yang tidak dapat dilakukan oleh wali yang miskin jika tidak mengambil dari harta tersebut. Kebolehan di sini dapat didasarkan pada adanya keadaan *darūrah* atau adanya *ḥājah* (kebutuhan yang mendesak). Ukuran atau jumlah *al-ma'rūf* yang boleh dipergunakan kembali lagi pada kebiasaan yang berlaku pada suatu tempat dan pada suatu masa.

L. Masa Berkabung Suami

Masa berkabung (*ihdād*) umumnya hanya bagi istri yang suaminya meninggal. Di samping menjalani masa *iddah* selama 4 bulan 10 hari dalam masa itu tidak boleh kawin, ia juga harus melalui masa berkabung salam waktu *iddah* tersebut. *Ihdād* menurut beberapa kitab fiqih adalah menjauhi segala sesuatu yang dapat menggoda laki-laki kepadanya selama menjalani masa *iddah*. Tujuan berkabung adalah untuk menghormati dan mengenang suaminya yang meninggal. Dasar *ihdād* bagi istri dijelaskan Rasulullah saw. dalam beberapa hadisnya di antaranya:

قَالَتْ زَيْنَبُ، وَسَمِعْتُ أُمَّ سَلَمَةَ، تَقُولُ: جَاءَتْ امْرَأَةٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ ابْنَتِي تُوُفِّيَ عَنْهَا زَوْجُهَا، وَقَدِ اشْتَكَتْ عَيْنَهَا، أَفَتَكْحُلُهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لاَ» مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلاَثًا، كُلَّ ذَلِكَ

[486]Muhammad bin Ahmad bin Abū Bakr bin Farh al-Anṣārī Syams al-Dīn al-Qurṭubī, *al-Jāmi'u li Ahkām al-Qur'ān*, Juz 5 (Cet. II; Kairo: Dār al-Kutub al-Miṣriyyah, ١٣٨4 H/ 1968 M), h. 41-44.

يَقُولُ: «لاَ» ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِنَّمَا هِيَ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ، وَقَدْ كَانَتْ إِحْدَاكُنَّ فِي الجَاهِلِيَّةِ تَرْمِي بِالْبَعْرَةِ عَلَى رَأْسِ الحَوْلِ.[٤٨٧]

Artinya:

> Seseorang wanita datang menemui Rasulullah saw., kemudian berkata: Wahai Rasulullah, anak perempuanku ditinggal mati suaminya,sedangkan ia mengeluh karena kedua matanya sakit, bolehkah ia memakai celak untuk kedua matanya? Rasulullah saw. menjawab; "tidak boleh". Beliau mengatakan itu dua atau tiga kali. Setiap setelah berkata "tidak boleh" beliau bersabda: Sesungguhnya *'iddah* wanita itu empat bulan sepuluh hari. Sesungguhnya dulu ada wanita di antaramu yang ber-*iḥdād* selama satu tahun penuh.

Perempuan yang ber-*iḥdād* membatasi diri dalam memakai wangi-wangian kecuali untuk menghilangkan bau badan, menggunakan perhiasan, menghias diri, dan bermalam di luar tempat tinggalnya.[488] Ketentuan fiqih tentang berkabung hanya ditujukan pada istri yang suaminya meninggal dan tidak didapatkan *iḥdād* suami karena istrinya meninggal.

Walaupun *iḥdād* bagi suami tidak dibahas dalam fiqih, KHI memberikan aturan umum tentang masa berkabung bagi istri dan juga suami sebagaimana disebutkan dalam bab ke-21 pasal 170:

(1) Istri yang ditinggal mati oleh suaminya, wajib melaksanakan masa berkabung selama masa iddah sebagai tanda turut berduka cita dan sekaligus menjaga timbulnya fitnah.
(2) Suami yang ditinggal mati istrinya, melakukan masa berkabung menurut kepatutan.[489]

---

[487]Muhammad bin Ismā'īl Abū Abdillah al-Bukhārī, *Ṣaḥiḥ al-Bukhārī*, h. 59, nomor 5336.

[488]Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia,* h. 320-321.

[489]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 170.

Ketiadaan *iḥdād* bagi suami selain karena tidak ada dalilnya juga karena pengertian *ihdād* yang dikemukakan fiqih dikhususkan bagi istri yaitu menahan diri hal-hal yang menarik perhatian seperti berdandan. Walaupun sebenarnya fiqih mengenal masa tunggu bagi suami yang menyerupai *iddah* bagi istri. Dalam hal ini, suami juga menunggu habisnya masa *iddah* istri kemudian baru dapat menikah lagi khususnya dalam dalam kasus talak *raj'ī*.

Walaupun fiqih tidak mengenal masa berkabung untuk suami, adanya masa berkabung bagi suami karena kematian istri dalam KHI sangat beralasan karena yang perlu untuk dihormati dan dikenang tidak hanya suami yang meninggal tetapi juga bagi istri yang meninggal. Dalam masyarakat Indonesia memandang buruk seorang yang baru saja ditinggal mati istrinya segera melangsungkan perkawinan. Maka menunggu beberapa waktu sebagai bentuk penghargaan dan cinta bagi istri yang meninggal dan juga menjaga perasaan keluarga istri adalah budaya baik yang sudah dipegang masyarakat.

Lama masa berkabung suami tidak ditentukan dalam KHI. Selain karena tidak ada dalam fiqih juga tidak adanya keseragaman masalah kepatutan dalam masyarakat, sehingga sangat memungkinkan terjadi perbedaan antara suatu daerah dengan daerah yang lain. Di Jawa dan beberapa daerah lainnya mengenal hari-hari *selametan* (sedekah) kematian seperti 7 hari, 40 hari, 100 hari, dan 1000 hari. Contoh di desa Ngimbang Kabupaten Tuban, penelitian Erfina Nur Inayah[490] menyimpulkan bahwa sebagian besar masyarakat di daerah tersebut menetapkan kepatutan masa berkabung adalah sama seperti *ihdād* istri yaitu 4 bulan 10 hari. Kemudian kepatutan suami untuk menikah lagi setelah istri meninggal adalah 1000 hari. Suami dalam masa berkabung selayaknya menghindari hal-hal yang dapat menimbulkan fitnah dan tidak berhubungan dengan wanita lain kecuali untuk keperluan penting. Demikianlah masa berkabung yang patut bagi suami sangat tergantung pada pandangan dan kebiasaan masyarakat setempat.

[490]Erfiana Nur Inayah, *"Masa Berkabung bagi Suami di Desa Ngimbang Perspektif Hukum Islam dan KHI*", al-Hukuma, vol. 7 nomor 1, 2017, h. 120.

BAB VII
IMPLEMENTASI 'URF DALAM BIDANG KEWARISAN DAN WAKAF

A. Penerapan *'Urf* dalam Bidang Kewarisan

Bentuk penerapan *'urf* dalam kewarisan hampir semuanya dalam bentuk dasar hukum yang melandasi perumusan beberapa materi kawarisan. *'Urf* dalam buku kewarisan hampir semuanya berasal dari hukum kewarisan adat yang berlaku, sebagai usaha unifikasi hukum kewarisan di Indonesia.

1. Perluasan halangan kewarisan

Sebab adanya hak kewarisan yaitu adanya hubungan kekerabatan atau hubungan perkawinan. Akan tetapi adanya sebab tersebut tidak menjamin pasti hak kewarisan karena masih bergantung pada hal lain yaitu bebas dari penghalang kewarisan. Dengan adanya penghalang maka hukum tidak terjadi atau tidak ada. Hukum Islam menetapkan dua keadaan yang menjadi penghalang kewarisan yaitu pembunuhan yang dilakukan ahli waris kepada pewaris dan perbedaan agama antara keduanya.

Pembunuhan menghalangi seseorang untuk mendapatkan hak warisan dari yang dibunuhnya. Hal ini didasarkan pada hadis-hadis Rasulullah saw. di antaranya:

عَنْ عُمَرَ قَالَ :فَإِنَّ رَسُوْلَ اللهِ قَالَ: لَيْسَ لِقَاتِلٍ شَيْءٌ.[٤٩١]

Artinya:

> Dari Umar bin Khattāb, bahwasanya Rasulullah saw. bersabda: "Tidak ada bagian warisan bagi pembunuh."

Terdapat beberapa jenis pembunuhan yaitu pembunuhan yang dibolehkan (*haq*) seperti dalam medan perang, dalam pelaksanaan

[491]Mālik bin Anas bin Mālik bin 'Āmir al-Aṣbaḥī al-Madanī, *Muwatta al-Imām Mālik Riwayah Abū Muṣ'ab al-Zuhrī*, Juz II ([t.t]: Muassasah al-Risālah, 1412 H), h. 246.

hukuman mati, dan karena membela jiwa, harta, atau kehormatan. Selanjutnya pembunuhan yang melawan hukum (*gair haq*) yaitu yang dilarang agama seperti pembunuhan disengaja, pembunuhan tersalah, pembunuhan seperti disengaja, dan pembunuhan diperlakukan seperti bersalah.

Ulama berbeda pendapat dalam menentukan jenis pembunuhan yang menjadi penghalang kewarisan. Mazhab Hanafī berpendapat bahwa yang menghalangi kawarisan hanyalah pembunuhan yang dikenai sanksi *qiṣāṣ* yaitu pembunuhan yang terbukti secara nyata sengaja dilakukan. Mazhab Mālikī menyatakan bahwa pembunuhan yang menghalangi adalah yang disengaja. Mazhab Syafi'ī berpendapat semua jenis pembunuhan menghalangi kewarisan. Adapun mazhab Hanbalī berpendapat yang terhalang kewarisannya adalah pembunuhan yang *gair haq*.[492]

Penghalang kedua ialah perbedaan agama yang menyebabkan seorang muslim tidak mewarisi pewaris yang kafir, begitu pula yang kafir tidak mewarisi harta pewaris yang muslim.[493] Halangan ini berdasarkan hadis-hadis Rasulullah saw. yang menerangkannya secara jelas, salah satunya:

عَنْ أُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ، أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ، وَلَا يَرِثُ الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ.[٤٩٤]

Artinya:

> Dari Usāmah bin Ziad, bahwasanya Nabi saw. bersabda: "Seorang muslim tidak mewarisi seorang yang kafir, dan seorang yang kafir tidak mewarisi seorang yang muslim."

[492]Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam* (Cet. III, Jakarta: Kencana, 2008), h. 194-195.

[493]Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, h. 196.

[494]Muslim bin al-Hajjāj Abū al-Hasan al-Quraisyī al-Naisābūrī, *Ṣaḥīḥ Muslim*, Juz III (Bairūt: Dār Ihyā al-Turaṡ al-'Arabī, [t.t]), h. 1233 nomor 1614.

Dapat diketahui dari hadis ini bahwa seorang yang berbeda agama tidak punya wewenang[495] antara keduanya untuk mewarisi. Adapun bagi yang membunuh terhalang mendapatkan warisan karena membunuh dapat memutuskan hubungan kekerabatan atau perkawinan.

Halangan perkawinan yang diatur KHI memiliki perbedaan dengan ketentuan fiqih, sebagaimana disebutkan:

> Seorang terhalang menjadi ahli waris apabila dengan putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, dihukum karena :
>
> a. dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat pada pewaris.
> b. dipersalahkan secara memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewaris melakukan kejahatan yang diancam dengan hukuman 5 tahun penjara atau hukuman yang lebih berat.[496]

Halangan kewarisan yang disebutkan secara jelas dalam KHI jelas hanya pada hal yang dapat memutus hubungan kekerabatan yaitu pembunuhan.[497] Pembunuhan di sini diperluas dengan percobaan dan penganiayaan berat. KHI menambahkan halangan lain berupa perbuatan memfitnah pewaris telah melakukan kejahatan yang diancam minimal 5 tahun penjara. Percobaan pembunuhan,

---

[495]Allah berfirman dalam Q.S. al-Nisā' (4): 141:

...وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا.

Terjemahnya:

> ...Allah tidak akan menjadikan jalan bagi orang kafir terhadap orang mukmin.

[496]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 173.

[497]Adapun halangan sebab tidak ada wewenang karena perbedaan agama dapat dipahami secara tersirat dalam KHI pasal 172:

> Ahli waris dipandang beragama Islam apabila diketahui dari kartu identitas atau pengakuan atau amalan atau kesaksian, sedangkan bagi bayi yang baru lahir atau anak yang belum dewasa, beragama menurut ayahnya atau lingkungannya.

IAIN PALOPO

menganiaya, dan memfitnah pewaris menjadi penghalang kewarisan merupakan hal baru yang tidak pernah ditemukan dalam fiqih mazhab mana pun.[498] Kedua hal ini berlaku setelah mendapatkan keputusan *inkracht* dari pengadilan. Meskipun perluasan ini merupakan hal yang baru, akan tetapi masih dalam ruang lingkup perbuatan yang merusak hubungan kekerabatan.

Halangan kewarisan dalam hukum adat lebih luas dari pada yang diatur dalam fiqih dan hampir sama dengan aturan KHI. Hilman Hadikusuma[499] menjelaskan bahwa adakalanya seseorang kehilangan hak mewarisi karena perbuatannya yang bertentangan dengan hukum adat. Terdapat beberapa hal yang menghilangkan hak mewarisi antara lain: *pertama*, membunuh atau berusaha menghilangkan nyawa pewaris atau anggota keluarga pewaris. *Kedua*, melakukan penganiayaan atau perbuatan yang merugikan kehidupan pewaris. *Ketiga*, melakukan perbuatan tidak baik, durhaka, atau menjatuhkan nama baik pawaris atau nama baik kerabat pewaris dengan menuduh melakukan perbuatan tercela. Di dalam hukum adat ditemukan bahwa menfitnah dapat menjadi halangan mewarisi tetapi tidak ada ketentuan fitnah atas kejahatan yang diancam 5 tahun. Keterangan 5 tahun ini terdapat atau diambil dari KUH Perdata pasal 838 mengenai orang yang tidak pantas menjadi ahli waris dengan redaksi yang hampir sama dengan redaksi KHI.[500]

Demikianlah KHI memperluas cakupan perbuatan yang dapat merusak kekerabatan dengan menambahkan materi hukum dari hukum adat dan KUH Perdata. Dengan kata lain aturan mengenai halangan mewarisi adalah hasil perpaduan antara fiqih, hukum adat,

IAIN PALOPO

[498]Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, h. 328.

[499]Hilman Hadikusuma, *Hukum Waris Adat* (Cet. VIII; Citra Aditya Bakti, 2015), h. 108. Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, h. 263.

[500]Republik Indonesia, *Kitab Hukum Undang-Undang Perdata*, pasal 383 ayat (2):

> "Dia yang dengan keputusan Hakim pernah dipersalahkan karena dengan fitnah telah mengajukan tuduhan terhadap pewaris, bahwa pewaris pernah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman penjara lima tahun atau hukuman yang lebih berat."

dan KUH Perdata. Alasan yang dapat diterima dari perluasan ini adalah untuk mencegah pembunuhan, penganiayaan, dan kejahatan lainnya terhadap pewaris. Akan tetapi KHI mengalpakan untuk menyebutkan (secara jelas) perbedaan agama sebagai halangan kewarisan padahal sudah tercantum dalam fiqih dengan dalil-dalil *naṣ* yang kuat.

2. Pembagian Warisan Berdasarkan Kesepakatan (musyawarah)

Masyarakat Indonesia banyak melakukan pembagian warisan dengan cara musyawarah. Musyawarah dilakukan oleh para ahli waris yang dipimpin oleh ahli waris yang dianggap mampu menjadi penengah dan berlaku adil, ataupun kerabat yang dituakan.[501] Bagian-bagian yang didapatkan oleh para ahli waris adalah hasil kesepakatan musyawarah ahli waris. Dalam pembagian ini, bagian masing-masing ahli waris tidak ditentukan berdasarkan hitungan matematika. Pembagian warisan selalu didasarkan atas pertimbangan mengingat wujud benda dan kebutuhan ahli waris yang bersangkutan di samping asas kesamaan hak bagi semua ahli waris.[502]

Masyarakat Banjar dapat menjadi salah satu contoh pembagian kekeluargaan ini yang dikenal dengan budaya *badamai.* Pembagian adat *badamai* ini diwujudkan dengan pola pembagian waris secara *farāiḍ-iṣlāḥ* dan *iṣlāḥ*. Pola *farāiḍ-iṣlāh* dilakukan dengan cara *farāiḍ* atau hukum waris Islam terlebih dahulu. Setelah diketahui siapa ahli waris atau penerima lainnya berdasarkan wasiat atau hibah wasiat dan setiap orang mengetahui besarannya, kemudian mereka bermusyawarah untuk mengatur bagian masing-masing. Adapun pola *iṣlāh* dilakukan hanya dengan cara musyawarah mufakat tanpa melalui proses perhitungan *farāiḍ* terlebih dahulu. Bagian yang diterima masing-masing ahli waris dapat bervariasi karena tidak

[501]C. Dewi Wulansari, *Hukum Adat Indonesia,* h 79.

[502]Hilman Hadikusuma, *Hukum Waris Adat*, h. 105.

memakai persentase tertentu.[503] Praktik *farāiḍ-iṣlāh* di Banjar juga banyak digunakan di Medan. Pembagian sama rata antara laki-laki dan perempuan menjadi salah satu bentuk kesepakatan yang biasa terjadi. Banyak kasus kewarisan yang diselesaikan dengan cara ini baik melalui putusan keluarga maupun putusan majelis hakim.[504]

Adanya sistem kesepakatan pembagian warisan yang dipraktikkan masyarakat menyebabkan ahli waris dapat merelakan atau menggugurkan haknya dan menyerahkan bagiannya pada ahli waris yang lain. Cara pembagian warisan ini diakui oleh KHI yang menyatakan: "Para ahli waris dapat bersepakat melakukan perdamaian dalam pembagian harta warisan, setelah masing-masing menyadari bagiannya."[505] Ketentuan ini memberikan ruang yang luas bagi sistem pembagian warisan di masyarakat yang membagi warisannya berdasarkan kesepakatan dalam keluarga yang berdasar pada adat kebiasaan setempat.

Satria Effendi[506] menjelaskan alasan pembagian dengan cara kekeluargaan tidak bertentangan dengan hukum Islam dengan memahami kedudukan kewarisan dalam *talkīf*. Hukum Islam terbagi pada dua kategori, 1) hak Allah atau hak umum dan 2) hak hamba atau hak perorangan. Kategori ini bukanlah pemisahan karena semua hukum Allah itu wajib ditaati. Maksud pembagian tersebut antara lain dalam rangka membedakan mana hukum yang dalam penyelesaiannya terdapat alternatif lain (hak hamba[507]) dan mana

[503]Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, *Pelaksanaan Hukum Waris di Kalangan Umat Islam Indonesia* (Jakarta: Maloho Jaya Abadi Press, 2010), h. 82-84.

[504]Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, *Pelaksanaan Hukum Waris*, h. 185.

[505]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 183.

[506]Satria Effendi, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer* (Cet. III; Jakarta: Kencana, 2010), h. 340.

[507]Hak hamba adalah hak-hak yang bila dilanggar, akan merugikan diri seseorang yang bersangkutan dan tidak merugikan orang lain. Misalnya hak berhubungan dengan harta benda perorangan. Untuk memelihara hak-hak ini di dalam Islam dirumuskan aturan-aturan hukum muamalat.

yang tidak punya alternatif sehingga tidak bisa diselesaikan kecuali seperti ketentuan yang tertulis (hak Allah[508]).

Abd Wahhāb Khallāf[509] menerangkan bahwa tidak ada alternatif kecuali melaksanakan hukum yang telah ditentukan dalam masalah yang berhubungan dengan hak umum dan tak seorang pun berwenang untuk menggugurkan dan memaafkannya. Oleh karena itu pelanggaran terhadap hak umum tidak bisa diselesaikan dengan kekeluargaan atau berdamai. Adaput *taklīf* yang berkaitan dengan hak perorangan, dalam fiqih ketentuan-ketentuan yang berhubungan dengan bidang ini bila dilanggar, sepenuhnya terserah kepada pemilik hak yang dilanggar apakah menuntut atau memaafkan. Begitu pula tentang penyelesaian hak dalam bentuk ini bisa diselesaikan secara damai atau secara kekeluargaan.

Abū Zahrah membagi hukum yang ada berdasarkan pendapat-pendapat ulama menjadi empat: hukum yang termasuk hak Allah saja, hukum yang termasuk hak hamba saja, hukum yang berkumpul di dalamnya kedua hak tersebut tetapi lebih dominan hak Allah, dan terakhir hukum yang lebih dominan hak hamba. Beliau menegaskan bahwa hak seseorang mewarisi harta peninggalan termasuk dalam hak hamba atau hak perorangan secara murni.[510] Penegasan ini mensejajarkan hak mewarisi dengan hak menagih atau menerima piutang dan masalah lainnya yang termasuk pemilikan harta.

Sebenarnya dalam fiqih juga mengenal pembagian dengan perdamaian yang mengarah kepada musyawarah yaitu *takhāruj*.

IAIN PALOPO

[508]Hak Allah adalah hak-hak yang merupakan hak Allah dan hak umum yang bila dilanggar akan merusak hubungan seseorang dengan Allah atau hubungannya dengan orang lain, serta bisa menggoncang stabilitas ketentraman orang banyak. Yang termasuk dalam kategori ini antara lain: manjaga kehormatan dan keturunan, oleh karena itu dilarang berzina; menjaga harta untuk itu diharamkan mencuri; menjaga agama untuk itu dilarang murtad, dan menjaga akal pikiran untuk itu dilarang mengonsumsi benda yang dapat merusak akal.

[509]Abd al-Wahhāb Khallāf, *Ilm Usūl al-Fiqh* (Cet. II; Jeddah: al-Haramain, 1425 H/2004 M), 210-215.

[510]Abū Zahrah, *Usūl al-Fiqh* (Mesir: Dār al-Fikr al-'Arabī, 1388 H/1958 M), h. 324-

Motede *takhāruj* yang dipelopori olah mazhab Hanafī ini biasa diartikan keluarnya seorang atau lebih dari kumpulan ahli waris dengan penggantian haknya. Cara *takhāruj* ini dapat ditempuh dengan pola *farāiḍ-iṣlāḥ* dan *iṣlāḥ* sebagaimana contoh di atas. Yang berbeda dari *takhāruj* ialah kelaziman adanya penggantian dari hak ahli waris yang diserahkan pada ahli waris lain. Penggantian dapat diambil dari ahli waris yang diberikan hak kewarisan dari ahli waris lain, atau dari harta semua ahli waris di luar hak yang mereka terima dari harta warisan, dapat pula diambilkan dari harta peninggalan itu sendiri.[511]

Tidak ada dalil *naṣ* yang menunjukkan pengecualian dalam bentuk *takhāruj* dari hukum kewarisan Islam, tetapi adanya kerelaan dan rasa keadilan bagi para ahli waris dapat menjadi acuan.[512] *Takhāruj*, *iṣlāḥ* (perdamaian), atau pembagian dengan musyarawah dapat dibenarkan karena kewarisan adalah hak perorangan juga karena mendatangkan kemaslahatan yang nyata. Dasar kemaslahatan itu semakin kuat dengan telah menjadi kebiasaan dan hukum yang hidup di masyarakat.

3. Ahli waris pengganti

Salah satu yang menjadi perbincangan dari materi hukum KHI adalah ahli waris pengganti. Ahli waris pengganti adalah ahli waris yang menggantikan posisi orang tuanya yang terlebih dahulu meninggal dari pada pewaris.[513] KHI mengatur ahli waris pengganti dalam pasal 185:

> (1) Ahli waris yang meninggal lebih dahulu daripada si pewaris maka kedudukannya dapat digantikan oleh anaknya, kecuali mereka yang tersebut dalam pasal 173.

IAIN PALOPO

[511]Ibnu Humam, *Syarh Fath al-Qadīr*, Juz III (Mesir: Mustafa al-Babi al-Halabi, 1070), h. 439. Yūsuf Mūsā, *al-Tirkah wa al-Mīrāṡ fī al-Islām* (Kairo: Dār al-Ma'ārif, 1960), h. 373. Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, h. 297-302.

[512]Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, h. 299.

[513]Yan Pramadya Puspa, *Kamus Hukum* (Semarang: Aneka Ilmu, 1977), h. 320.

(2) Bagian bagi ahli waris pengganti tidak boleh melebihi dari bagian ahli waris yang sederajat dengan yang diganti.

Berdasarkan pasal tersebut, cucu (laki-laki dan perempuan) berhak memeroleh bagian warisan yang ditinggalkan kakek/neneknya apabila orang tua cucu tersebut lebih dahulu atau bersamaan meninggal dengan kakek/nenek dengan perolehan sebesar bagian yang didapatkan orang tuanya jika masih hidup.

Aturan waris pengganti berasal dari hukum adat yang telah menjadi hukum tertulis melalui yurisprudensi. Sebagaimana telah dijelaskan, salah satu jalur perumusan KHI melalui yurisprudensi kasus-kasus yang telah diputus di pengadilan. Selain itu adanya keterlibatan beberapa ahli hukum seperti Hazairin yang berusaha menyeralaskan antara hukum adat dengan hukum Islam sedikit banyak telah memengaruhi muatan KHI.[514]

Menurut Hazairin landasan ahli waris pengganti adalah Q.S. al-Nisā' (4): 33:

وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا

Bagi Hazairin terjemahan yang tepat dari ayat ini adalah:

> Bagi setiap orang Allah mengadakan *mawālī* (pengganti) bagi harta peninggalan orang tua dan keluarga dekat, dan (jika ada) orang-orang yang kamu telah bersumpah setia dengan mereka, maka berilah kepada mereka bagiannya. Sesungguhnya Allah menyaksikan segala sesuatu.[515]

Terjemahan dan pengertian yang diberikan Hazairin tersebut berbeda dengan terjemahan baku para ulama. Secara dominan para

[514]Hajar M, *"Asal-Usul dan Implementasi Ahli Waris Pengganti Perspektif Hukum Islam, Asy-Syari'ah"*, vol. 50 nomor 1, 2016, h. 55 dan 59.

[515]Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut al-Qur'an dan hadits* (Cet. VI; Jakarta: Tintamas, 1982), h. 29-31.

ulama menerjemahkan *mawālī* lebih kepada ahli waris bukan pengganti.

Mengenai yurisprudensi, banyak putusan hakim yang menetapkan dan menguatkan ahli waris pengganti yang berlaku dalam masyarakat salah satunya adalah putusan Mahkamah Agung tanggal 18 Maret 1959 Nomor 391 K/Sip/1598 dalam amar putusannya disebutkan:

> Hak untuk mengisi atau menggantikan kedudukan seorang ahli waris yang lebih dahulu meninggal dunia dari pada orang yang meninggalkan warisan, ada pada keturunan dan garis menurun.

Subekti memberikan catatan bahwa putusan di atas menunjukkan Mahkamah Agung menegaskan hak cucu untuk menggantikan kedudukan ayah sebagai ahli waris. Boleh dikatakan bahwa adat Indonesia pada umumnya mengenal penggantian ahli waris. Menurut beliau hukum Islam tidak mengenal penggantian ahli waris karena berdasarkan syarat kewarisan Islam, kewarisan terjadi jika ada yang meninggal (pewaris) dan ada yang masih hidup (ahli waris).[516] Dengan demikian ahli waris adalah orang ada (hidup) sewaktu pewaris meninggal dunia.

Penggantian warisan (*plaatsver vulling*) sebagai akibat dari pemikiran bahwa harta benda keluarga dari semula disediakan sebagai dasar material kehidupan keluarga dan keturunannya.[517] Latar belakang lain adalah hukum waris adat mengenal dua garis pokok untuk menentukan siapa yang menjadi ahli waris yaitu garis pokok keutamaan dan garis pokok pengganti,[518] sehingga ahli waris terdiri dari ahli waris utama dan ahli waris pengganti. Ahli waris pengganti

IAIN PALOPO

[516]Mahkamah Agung, Putusan Nomor 391 K/Sip/1958 tanggal 18 Maret 1959 dalam R. Subekti, Hukum Adat Indonesia dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung h. 98-99.

[517]R. Soepomo, *Bab-Bab tentang Hukum Adat* (Cet XII; Jakarta: 1989), h. 85.

[518]Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, h. 261.

akan mendapat tempat ahli waris utama bila ahli waris utama tidak ada.

Sebenarnya fiqih mengenal pewarisan kepada cucu jika orang tuanya meninggal terlebih dahulu yang mirip seperti ahli waris pengganti. Tetapi kedudukan cucu di sini tidak sebagai pengganti tetapi memang termasuk ahli waris. Al-Ramli menerangkan ketentuan cucu sebagai ahli waris yang dapat ditarik perbedaannya dengan cucu sebagai ahli waris pengganti yang diatur KHI sebagai berikut:

1) Cucu laki-laki dari anak laki-laki dapat menempati kedudukan ayahnya, sedangkan cucu dari anak perempuan tidak.

2) Cucu tersebut baru mendapat warisan apabila si pewaris tidak meninggalkan anak laki-laki yang masih hidup.

3) Hak yang diperoleh belum tentu sama dengan hak orang tuanya yang meninggal lebih dahulu dari si pewaris.[519]

Di beberapa negara Islam seperti di Mesir, cucu yang orang tuanya meninggal juga mendapatkan warisan dari nenek dan kakeknya melalui wasiat *wājibah* walaupun telah terhijab oleh anak pewaris. Wasiat *wājibah* merupakan solusi dari *farāiḍ* fiqih klasik yang tidak memberikan warisan kepada cucu yang orang tuanya telah meninggal lebih dahulu. Solusi ini berasal dari pendapat Ibnu Hazm yang menyatakan bahwa untuk kerabat dekat yang tidak mendapatkan warisan, seorang wajib memberi wasiat.[520]

Berdasarkan hal ini, terdapat beberapa perbedaan ahli waris pengganti dalam KHI dan hukum adat dengan wasiat *wājibah* fiqih walaupun sama-sama solusi pemberian warisan. *Pertama* perbedaan substansi, ahli waris pengganti menggantikan kedudukan yang digantikan sehingga haknya dapat sama persis seperti hak yang

[519]Syams al-Dīn Muhammad bin Abū Abbas Ahmad bin Hamzah Syihab al-Dīn ar-Ramli, *Nihāyah al-Muhtaj ila Syarh al-Minhāj*, Juz VI (Mesir: Dār al-Bāb al-Halabī, [t.th.]), h. 17-18.

[520]Republik Arab Mesir, *Undang-Undang Nomor 71 Tahun 1946 tentang Wasiat*, pasal 76. Muhammad Taha Abū al-'Ulā Khalīfah, *Ahkām al-Mawāris* (Kairo: Dār al-Salām, 1430 H/2009 M), h. 630.

digantikan sedangkan wasiat wajibah memberikan bagian warisan kepada ahli waris yang tidak mendapatkan warisan karena terhijab. *Kedua*, konsekuensi terhadap batas maksimal harta yang dapat diperoleh. Bila menggunakan wasiat wajibah maka yang didapatkan tidak boleh lebih dari 1/3 harta peninggalan. Sedangkan melalui sistem penggantian ahli waris pengganti bisa mendapatkan lebih dari 1/3 harta. Hanya saja KHI membatasi bahwa bagian ahli waris pengganti tidak boleh melebihi ahli waris yang sederajat dengan yang diganti.

Meskipun ahi waris pengganti sudah mendapat legalisasi hukum dan dipraktikkan di Pengadilan Agama tetapi tetap menyisakan permasalahan, yaitu: *pertama*, sebagian ahli berpendapat ahli waris pengganti menyalahi rukun kewarisan Islam karena menganggap ahli waris yang telah meninggal lebih dahulu dari pewaris tetap sebagai ahli waris yang kedudukannya digantikan anaknya.[521] Sebagaimana diketahui syarat menjadi ahli waris adalah masih hidup saat pewaris meninggal. *Kedua*, dianggap menyalahi asas *ijbārī* dalam kewarisan yaitu mengenai adanya keutamaan dan hijab di dalam kewarisan. Menurut pendapat ini, menjadikan cucu – yang sebenarnya terhijab– sebagai ahli waris pengganti telah memberikan warisan kepada orang yang tidak berhak berdasarkan asas *ijbārī*.[522] *Ketiga*, penafsiran *mawālī* (ahli waris pengganti) oleh Hazairin bertentangan dengan pendapat sebagian besar *muffasirīn* yang menafsirkan *mawālī* dengan ahli waris[523] bukan ahli waris pengganti.

4. Kewarisan anak dan orang tua angkat

Ulama berbeda pendapat mengenai keberadaan wasiat *wājibah*. Jumhur ulama termasuk mazhab yang empat berpendapat

IAIN PALOPO

[521]Moh. Dja'far, *Polemik Hukum Waris* (Cet. I; Jakarta: Kencana, 2007), h. 216.

[522]Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia* (Cet. I; Jakarta: Kencana, 2011), h. 193.

[523]Hajar M, *Asal-Usul dan Implementasi Ahli Waris Pengganti*, h. 75.

bahwa sunah berwasiat kepada kerabat, dan tidak ada wasiat yang wajib kecuali jika berkenaan dengan hak Allah dan hak hamba seperti hutang, titipan, zakat, haji, *kaffārah*, dan *fidya* puasa. Sebagian kecil ulama seperti Ibnu Hazm, al-Ṭabarī, Abū Bakar bin Abd al-'Azīz berpendapat bahwa wasiat wajib pula diberikan kepada orang tua dan kerabat yang tidak mendapatkan warisan karena terhijab atau adanya penghalang kawarisan seperti perbedaan agama. Jika pewaris tidak mewasiatkan kepada mereka maka wajib bagi ahli waris untuk mengeluarkan dari harta peninggalan bagian tertentu jumlahnya kepada orang tua dan kerabat yang terhijab atau mendapatkan warisan.[524] Pendapat kelompok kedua inilah yang dimaksud wasiat wajibah. Wasiat ini diberikan oleh hakim atau perundangan kepada orang-orang yang dianggap berhak namun tidak mendapatkan bagian dari harta peninggalan.

Sebab perbedaan pendapat di atas adalah perbedaan dalam memahami ayat tentang wasiat dalam Q.S. al-Baqarah (2): 180:

كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ

Terjemahnya:

> Diwajibkan atas kamu, apabila maut hendak menjemput seseorang di antara kamu, jika dia meninggalkan harta, berwasiat untuk kedua orang tua dan karib kerabat dengan cara yang baik, sebagai kewajiban bagi orang-orang yang bertakwa.[525]

IAIN PALOPO

Jumhur ulama memandang ayat ini telah dihapus dengan aturan (ayat-ayat) waris melalui keterangan yang diperoleh hadis-hadis nabi. Ibnu Hazm dan lainnya berpendapat bahwa ayat ini dihapus berupa kewajiban wasiat bagi orang-orang yang telah

[524]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, Juz VIII, h. 120.

[525]Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah,* h. 27.

mendapatkan warisan, adapun yang orang tua dan kerabat yang tidak mendapatkan warisan karena terhalang tetap mendapatkan bagian. Dalam kolompok kedua juga ada yang mengatakan ayat di atas berlaku umum-khusus. Ayat ini bermakna umum kemudian dikhususkan oleh ayat-ayat kewarisan. Sehingga sifat umum ayat yang tersisa hanya untuk yang tidak mendapat warisan.[526] Pendapat bahwa ayat ini *mansūkh* secara terbatas dan pendapat yang menyatakan bersifat umum-khusus sama saja karena memiliki akibat hukum yang sama.

Kemudian pendapat kedua menjadi dasar bagi perumusan pasal 76-78 dari Undang-Undang Nomor 71 Tahun 1946 tentang Wasiat di Masir dan pasal 256-257 dari Undang-Undang Nomor 59 Tahun 1953 tentang *al-Ahwāl al-Syakhṣiah* di Suriah. Kedua undang-undang ini memberikan wasiat yang wajib (*waṣiyyah wājibah*) bagi sebagian *zawīl arhām* yang tidak mendapatkan warisan yaitu cucu yang ayahnya telah meninggal sebelum kakek atau neneknya meninggal atau ayahnya meninggal bersama dengan kakek atau neneknya. Dalam hukum waris Islam, cucu tidak mendapatkan warisan dari kakek-neneknya karena terhijab oleh paman dan bibi yang masih hidup. Kadang cucu tersebut dalam keadaan miskin dan membutuhkan sedangkan paman dan bibinya kaya dan berkecukupan.[527] Adapun bagian cucu dalam undang-undang Suriah sesuai bagian ayahnya seandainya ia masih hidup yang jumlahnya tidak melebihi 1/3 harta peninggalan, sedangkan undang-undang Mesir memberikan 1/3 bagian harta peninggalan.[528] Demikianlah wasiat wajibah dalam fiqih yang sudah lama diamalkan dalam Undang-Undang Keluarga Mesir dan Suriah. Wasiat wajibah yang

IAIN PALOPO

[526]Muhammad Taha Abu al-'Ula Khalifah, *Ahkām al-Mawāris*, h. 631.

[527]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, Juz VIII, h. 120.

[528]Republik Arab Syiria, *Undang-Undang Nomor 59 Tahun 1953 tentang al-Ahwāl al-Syakhṣiah*, pasal 256-257 dan Republik Arab Mesir, *Undang-Undang Nomor 71 Tahun 1946 tentang Wasiat,* pasal 76-78.

dijelaskan dalam fiqih lebih mirip dengan ahli waris pengganti dalam KHI sebagaimana yang telah dijelaskan.

Wasiat wajibah yang diberlakukan dalam KHI memiliki format tersendiri, disebutkan di dalamnya:

(1) Harta peninggalan anak angkat dibagi berdasarkan pasal-pasal 176 sampai dengan 193 tersebut diatas, sedangkan terhadap orang tua angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya 1/3 dari warisan anak angkatnya.
(2) Terhadap anak angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya 1/3 dari harta warisan orang tua angkatnya.[529]

Berdasarkan keterangan pasal ini, KHI memberikan wasiat wajibah kepada orang yang sudah di luar lingkup ahli waris menurut kewarisan Islam dan bukan kerabat dari hubungan darah dan perkawinan yaitu anak angkat dan orang tua angkat.

Dari pasal 209 di atas dapat dituliskan beberapa catatan: *pertama*, KHI memberikan wasiat wajibah kepada kerabat yang asalnya bukan ahli waris. Hal ini berbeda dengan fiqih yang memberikan wasiat wajibah kepada kerabat yang dekat yang memiliki halangan kewarisan seperti berbeda agama atau terhijab oleh pewaris yang lebih dekat kekerabatannya. *Kedua*, pemberian wasiat anak atau orang tua tidak berdasarkan kekerabatan karena hubungan darah atau perkawinan tetapi kekerabatan dalam lingkup sosial yang diperoleh dengan adanya pengangkatan anak. Dengan demikian wasiat wajibah yang dikenal dalam fiqih dan wasiat wajibah dalam KHI memiliki perbedaan yang cukup jauh. Oleh sebab itu dapat dikatakan bahwa KHI dalam hal wasiat *wājibah* kepada anak angkat atau orang tua angkat tidak berdasarkan kepada fiqih.

Menurut Subekti,[530] dari berbagai sistem hukum yang dikenal di dunia, ternyata lebih banyak yang mengenal lembaga

[529]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 209 ayat 1 dan 2.

pengangkatan anak (adopsi) dari yang tidak mengenalnya. Adapun hukum Islam tidak mengenal begitu pula *Burgerlijk Wetboek voor Indonesie* (BW)/KUH Perdata pada mulanya. Tujuan adopsi yang asli adalah untuk mendapatkan keturunan (karena tidak punya anak).[531] Menurut hukum adat pengangkatan anak itu harus dilakukan pada usia di mana anak yang diangkat tidak akan ingat bahwa orang tua angkatnya itu bukan orang tuanya sendiri.

Di berbagai daerah seperti Jawa dan Sulawesi Selatan mengangkat anak tidak memutuskan pertalian keluarga antara anak yang diangkat dengan orang tuanya sendiri. Anak angkat masuk dalam kehidupan rumah tangga orang tua yang mengambilnya, akan tetapi ia tidak berkedudukan sebagai anak kandung dalam fungsi untuk meneruskan turunan orang tua angkatnya. Anak yang diambil biasanya adalah keponakan sendiri baik laki-laki maupun perempuan.[532]

Bagaimanapun juga dengan mengambil anak angkat dan memelihara hingga dewasa akan menimbulkan interaksi dan kedekatan sehingga menghasilkan hubungan rumah tangga. Hubungan rumah tangga menimbulkan hak dan kewajiban antara anak angkat dengan orang tua angkatnya. Hak dan kewajiban itu melahirkan konsekuensi terhadap harta benda rumah tangga. Yurisprudensi sebelum perang dunia II telah menetapkan bahwa anak angkat mendapatkan bagian dari harta *gono-gini* orang tua angkat jika tidak ada keturunan dari orang tua angkatnya. Isi yurisprudensi tersebut tetap dipertahankan hingga setelah masa kemerdekaan

IAIN PALOPO

[530]R. Subekti, *Hukum Adat Indonesia dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung* (Cet. V; Bandung: Alumni, 2006), h. 24.

[531]Tujuan lain pengangkatan anak adalah: 1) memperkuat pertalian dengan orang tua anak yang diangkat; 2) Sebab belas kasihan sehingga mengangkat anak untuk menolongnya; 3) Ada kepercayaan jika mengangkat anak di kemudian hari anak mendapatkan anak sendiri; 4) Untuk mendapatkan orang yang dapat membantu pekerjaan orang tua sehari-hari. R. Soepomo, *Bab-bab tentang Hukum Adat*, h. 99.

[532]R. Soepomo, *Bab-bab tentang Hukum Adat*, h. 99. Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, *Pelaksanaan Hukum Waris*, h. 106.

seperti dalam putusan Mahkamah Agung Nomor 182 K/Sip/1959 tanggal 15 Juli 1959.[533] Norma yang terkandung dalam suatu yurisprudensi yang terus dipertahankan dalam waktu yang lama tesebut dikatakan sebagai yurisprudensi tetap.

Keputusan untuk memberikan bagian dari harta *gono-gini* orang tua angkat menunjukkan anak angkat berhak mendapatkan bagian dari harta peninggalan karena kedudukannya sebagai bagian dari anggota rumah tangga. Dapat pula diketahui bahwa anak angkat tidaklah termasuk ahli waris karena hanya mendapatkan bagian dari harta *gono-gini* (harta bersama) yang diperoleh dalam masa perkawinan orang tua angkatnya. Anak angkat tidak mempunyai bagian dari harta bawaan yang merupakan bagian utama dari harta warisan. Banyak yurisprudensi yang membahas masalah tersebut salah satunya adalah putusan Pengadilan Tinggi Bandung Nomor 511/1969/Perd/PTB tanggal 14 Mei 1970[534] menyatakan bahwa anak angkat berhak mendapatkan harta peninggalan orang tua angkatnya, yang bukan barang asal atau barang warisan.

Menurut Islam dan sebagian besar hukum adat di Indonesia, anak angkat bukan termasuk ahli waris. Hal ini diperkuat dengan yurisprudensi-yurisprudensi adat yang tidak menetapkannya sebagai ahli waris akan tetapi memberikan bagian dari harta *gono-gini* sebagai nafkah baginya. Di dalam kewarisan KHI, jalan yang paling memungkinkan anak angkat mendapatkan bagian dari harta orang tua angkatnya adalah wasiat wajibah. Wasiat wajibah ditempuh jika tidak ada wasiat yang ditinggalkan orang tua angkat ataupun sebaliknya ditanggalkan anak angkat untuk orang tua angkat. Wasiat wajib ini diberikan oleh undang-undang atau hakim melalui suatu putusan karena adanya hubungan kekerabatan yang telah terjalin. Hal ini tidak bertentangan dengan kewarisan Islam karena dapat tercakup

IAIN PALOPO

[533]R. Soepomo, *Bab-bab tentang Hukum Adat*, h. 99-100, Mahkamah Agung, Putusan Nomor 182 K/Sip/1959 tanggal 15 Juli 1959 dalam R. Subekti, Hukum Adat Indonesia dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung, h. 26.

[534]Eman Suparman, *Hukum Waris Indonesia dalam perspektif Islam, Adat, dan BW* (Cet. IV; Badung: Refika Aditama, 2014), h. 69.

dalam Q.S. al-Baqarah (2): 180 pada kata *al-aqrabūn* (karib kerabat), yang pula diperkuat dengan Q.S. al-Nisā' (4): 8:

وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا

Terjemahnya:

> Dan apabila sewaktu pembagian itu hadir beberapa kerabat (tidak termasuk ahli waris), anak-anak yatim, dan orang-orang miskin, maka berilah mereka dari harta itu (sekedarnya) dan ucapkanlah kepada mereka perkataan yang baik.[535]

Demikianlah, wasiat wajibah yang diatur di dalam KHI sudah sesuai realitas dan sesuai dengan nilai keadilan yang berkembang di masyarakat. Anak angkat biasanya sehari-hari hidup dengan orang tua angkatnya dan kedekatan emosi mereka sudah seperti anak sendiri. Pada umumnya anak angkat menjadi tumpuan harapan orang tua angkat pada saat mereka memasuki usia senja. Dengan demikian, sangat wajar jika anak angkat mendapatkan bagian dari harta peninggalan orang tuanya[536] meskipun menurut hukum Islam tidak termasuk sebagai ahli waris.

Bila anak angkat sudah sewajarnya mendapatkan porsi dari harta peninggalan, maka hal serupa juga dapat diterima oleh orang tua angkat. Hal ini berdasarkan alasan kemanusiaan. Selain kedekatan yang telah terjalin erat, fakta yang terjadi sering kali orang tua angkat hidup sebatangkara dan memerlukan jaminan sosial di hari tuanya.[537] Orang tua angkat juga memiliki jasa yang besar telah membesarkan dan mendidik anak angkatnya hingga dewasa. Wasiat

[535]Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah,* h. 78.

[536]Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, *Pelaksanaan Hukum Waris*, h. 105.

[537]Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, *Pelaksanaan Hukum Waris*, h. 106.

wajibah diberikan secara timbal balik bagi kedua pihak disebabkan adanya hubungan hak dan kewajiban yang timbal balik pula.

5. Warisan (tanah) Kolektif

Ada satu materi KHI yang unik, khusus, dan tidak diatur dalam kewarisan Islam yaitu warisan berupa tanah pertanian. Hal ini dijelaskan dalam pasal 189:

(1) Bila harta warisan yang akan dibagi berupa lahan pertanian yang luasnya kurang dari 2 hektar, supaya dipertahankan kesatuannya sebagaimana semula, dan dimanfaatkan untuk kepentingan bersama pada ahli waris yang bersangkutan.

(2) Bila ketentuan tersebut pada ayat (1) pasal ini tidak dimungkinkan karena di antara para ahli waris yang bersangkutan ada yang memerlukan uang, maka lahan tersebut dapat dimiliki oleh seorang atau lebih ahli waris dengan cara membayar harganya kepada ahli waris yang berhak sesuai dengan bagiannya masing-masing.

Pasal ini berusaha mempertahankan keutuhan tanah pertanian yang kurang dari 2 hektar. KHI memandang dengan tidak membagi habis tanah pertanian kepada ahli waris akan mendatangkan manfaat yang lebih terhadap semua ahli waris. Warisan yang tidak dibagi disebut dengan warisan kolektif (warisan bersama).

Pada dasarnya warisan kolektif tidak dikenal dalam kewarisan Islam karena dalam pembagiannya mengenal asas individual. Asas individual yaitu harta peninggalan dibagi secara individual atau secara pribadi langsung kepada masing-masing individu. Asas ini juga mengandung pengertian bahwa harta warisan dibagi-bagi untuk dimiliki masing-masing ahli waris secara perorangan menurut

IAIN PALOPO

ketentuan bagiannya masing-masing karena dalam hukum waris Islam telah ditetapakan bagian-bagian ahli waris.[538]

Meskipun tidak dikenal dalam waris Islam, kewarisan kolektif dikenal luas di tengah-tengah masyarakat Indonesia. Hal itu dapat ditelusuri dari berbagai referensi tentang kewarisan adat, serta dalam pengelolaan dan transaksi tanah dalam lingkungan masyarakat adat. Menurut Soepomo[539] dalam masyarakat adat tidak ada peraturan yang menentukan bahwa pembagian harta peninggalan itu harus mengenai seluruh harta benda. Sebagian dari harta peninggalan sekedarnya dapat dibagi-bagikan, boleh dioperkan kepada ahli waris yang telah meninggalkan rumah atau kampung halaman. Bagian yang lain dapat, bahkan tetap harus dipertahankan (tidak dibagi-bagi) untuk kehidupan keluarga yang masih tinggal di rumah tersebut. Harta yang tidak dibagi-bagi disediakan sebagai sumber nafkah keturunan pewaris.

Masyarakat Indonesia mengenal tiga sistem kewarisan sekaligus yaitu sistem kolektif, sistem mayorat, dan individual.[540] Sistem mayorat –yang terkait dengan pembahasan ini– adalah ahli waris menerima harta peninggalan secara bersama yang tidak dibagikan secara perorangan. Menurut sistem ini, para ahli waris tidak boleh memiliki harta peninggalan secara pribadi melainkan

[538]Syamsulbahri Salihima, *Perkembangan Pemikiran Pembagian Warisan dalam Hukum Islam dan Implementasinya pada Pengadilan Agama* (Cet. II; Jakarta: Kencana, 2016), h. 46.

[539]R. Soepomo, *Bab-bab tentang Hukum Adat*, h. 92-93.

[540]Sistem *individual* ialah harta warisan dibagi-bagi dan dapat dimiliki secara perorangan sebagai hak milik yang berarti setiap ahli waris berhak memakai, mengolah, dan menikmati hasilnya atau juga mentransaksikannya. Kemudian, sistem *mayorat* terjadi bila harta warisan yang tidak dibagi-bagi dan hanya dikuasai oleh anak tertua. Artinya hak pakai, hak mengolah, hak memungut hasilnya dikuasai oleh anak tertua dengan kewajiban mengurus dan memelihara adik-adiknya baik laki-laki maupun perempuan hingga mereka dapat hidup mandiri. C. Dewi Wulansari, *Hukum Adat Indonesia*, h. 75.

diperbolehkan untuk menggunakannya, mengusahakan, atau menikmati hasilnya.[541]

Harta yang tidak dibagi disebut dengan harta pusaka. Di Minangkabau disebut harta pusaka tinggi termasuk tanah leluhur. Di Minahasa harta pusaka dapat dibagi-bagi tetapi masih juga menyisakan sebidang tanah sebagai lambang persatuan atau tanda perikatan. Di Ambon tanah dan tanaman-tanamannya tidak boleh dibagi-bagi, harta peninggalan yang dapat dibagi hanya beberapa barang seperti perkakas rumah tangga dan uang.[542]

Berkenaan dengan tanah, Tolib Setiady menjelaskan penyebab tanah mempunyai kedudukan yang sangat penting dalam kehidupan hukum adat. *Pertama*, karena merupakan satu-satunya benda kekayaan yang meski mengalami keadaan bagaimana pun akan tetap dalam keadaan semula, malah kadang-kadang lebih menguntungkan setelahnya. *Kedua*, tanah merupakan tempat tinggal keluarga dan masyarakat, menghasilkan penghidupan, dan tempat dikuburkan jika telah meninggal dunia.[543] Sebab yang pertama dilihat dari sifat tanah dan sebab yang kedua dilihat dari faktanya.

Mengenai luas 2 hektar tanah yang menjadi acuan KHI tentu tidak ditemukan dalam hukum adat apalagi dalam fiqih. Jumlah 2 hektar merupakan penyesuaian dengan undang-undang mengenai pertanahan. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Dasar-Dasar Pokok Agraria menetapkan bahwa semua hak (hak milik, hak guna, hak lainnya.) atas tanah harus diatur jumlah maksimum dan atau jumlah minimumnya.[544] Penjabaran tentang batas luas tanah ini dirinci dalam Undang-Undang Nomor 56 PRT Tahun 1960 tentang

IAIN PALOPO

[541]Bushar Muhammad, *Pokok-Pokok Hukum Adat*, h. 41-45, Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, h. 260. C. Dewi Wulansari, *Hukum Adat Indonesia*, h. 74-75, Hilman Hadikusuma, *Hukum Waris Adat*, h. 26.

[542]Bushar Muhammad, *Pokok-Pokok Hukum Adat*, h. 43.

[543]Tolib Setiady, *Intisari Hukum Adat Indonesia dalam Kajian Pustaka* (Cet. III; Bandung: Alfabeta, 2013), h. 311.

[544]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Dasar-Dasar Pokok Agraria*, pasal 16 ayat (1) dan pasal 17.

Penetapan Luas Tanah Pertanian. Dalam salah satu rinciannya disebutkan pasal 8: "Pemerintah mengadakan usaha-usaha agar supaya setiap petani sekeluarga memiliki tanah-pertanian minimum 2 hektar." Lebih lanjut undang-undang ini memberikan larangan pemecahan tanah pertanian yang kurang dari 2 hektar yang tertulis dalam pasal 9:

> Pemindahan hak atas tanah pertanian, kecuali pembagian warisan, dilarang apabila pemindahan hak itu mengakibatkan timbulnya atau berlangsungnya pemilikan tanah yang luasnya kurang dari dua hektar. Larangan termaksud tidak berlaku kalau si penjual hanya memiliki bidang tanah yang luasnya kurang dari dua hektar dan tanah itu dijual sekaligus.[545]

Berdasarkan pasal ini ditambah dengan penjelasannya diketahui bahwa undang-undang melarang pemecahan tanah pertanian yang kurang dari 2 hektar. Akan tetapi dikecualikan dari pasal ini ketentuan mengenai pewarisan tanah. Artinya menurut undang-undang larangan pemecahan tanah yang kurang 2 hektar tidak berlaku pada peristiwa perwarisan.

Berdasarkan keterangan yang dipahami dari undang-undang tentang pertanahan dapat disimpulkan bahwa angka 2 hektar dalam pasal 189 KHI berasal dari aturan pertanahan nasional. Adapun mengenai aturan untuk tidak membagi warisan tanah yang kurang dari 2 hektar –walaupun ada kaitannya– tidaklah berasal dari undang-undang karena undang-undang tidak mengaturnya tetapi lebih pada pertimbangan kemaslahatan yang ada.

IAIN PALOPO

Dari penjelasan-penjelasan di atas diketahui bahwa materi pasal 189 KHI disadur dari hukum adat dan pemahaman yang berkembang dalam masyarakat terkait pewarisan tanah serta disesuaikan dengan undang-undang pertanahan. Pernyataan ini dapat dikuatkan dengan beberapa alasan: *pertama*, hukum Islam tidak

[545]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 56 PRT Tahun 1960 tentang Penetapan Luas Tanah Pertanian*, pasal 8, 9, dan penjelasannya.

mengenal asas kolektif tetapi lebih menganut asas individual yang membagi habis harta warisan, terlebih dengan sudah adanya bagian-bagian yang sudah ditentukan. *Kedua*, hukum kebiasaan masyarakat mengatur secara khusus tentang pewarisan tanah karena kedudukannya yang penting walaupun terdapat perbedaan antara daerah yang satu dengan yang lain. *Ketiga*, aturan adat yang tidak membagi-bagi tanah bagi ahli waris mengandung kemaslahatan yang dapat mendatangkan kemanfaatan yang lebih bagi para ahli waris khususnya untuk memenuhi kebutuhan pangan. *Keempat*, batas kurang dari 2 hektar sama dengan aturan dalam Undang-Undang Penetapan Luas Tanah Pertanian.

6. Pelakasanaan wasiat

Wasiat menurut ahli fiqih adalah pemberian hak milik secara sukarela baik berupa barang atau manfaat yang dilaksanakan setelah pemberi meninggal.[546] Hukum asal dari wasiat adalah mubah(boleh) meskipun bagi orang yang sehat. Wasiat disyariatkan berdasarkan al-Qur'an, sunah, dan ijma'.[547] Allah swt. berfirman dalam Q.S. al-Baqarah (2): 180:

كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ

Terjemahnya:

> Diwajibkan atas kamu, apabila seorang di antara kamu kedatangan (tanda-tanda) maut, jika ia meninggalkan harta yang banyak, berwasiat untuk ibu-bapak dan karib kerabatnya secara ma'ruf, (ini adalah) kewajiban atas orang-orang yang bertakwa.[548]

[546]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, Juz VIII, h. 17.

[547]Abd al-Rahmān al-Jazīrī, *al-Fiqh ala al-Mazāhib al-Arba'ah*, Juz III, h. 238. Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, h. 18.

[548]Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah*, h. 27.

Ayat ini diperkuat dengan Q.S. al-Nisa (4): 11 dan 12. Adapun sunah berasal dari beberapa hadis salah satunya yang diriwayatkan oleh *muttafaq alaih* (al-Bukhari dan Muslim):

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ.[٥٤٩]

Artinya:

> Dari Abdullah bin Umar ra., sesungguhnya Rasulullah saw. bersabda: "Seseorang tidak layak memiliki sesuatu yang ia harus wasiatkan, kemudian ia tidur dua malam kecuali jika wasiat itu tertulis di sampingnya.

Hadis ini juga diperkuat dengan hadis dari Sa'ad bin Abi Waqaṣ yang ingin mewasiatkan seluruh hartanya, kemudian dibatasi oleh Rasulullah maksimal 1/3 dari hartanya. Ulama di berbagai masa dan tempat juga telah berijma' bahwa wasiat itu boleh.[550]

Terdapat tiga hal yang menjadi permasalahan *'urf* dalam wasiat. *Pertama,* keadaan harta yang diwasiatkan serta ukuran dan batasannya. Dari ayat wasiat di atas disebutkan kata *khair,* al-Buhūtī berkata:

وَتُسَنُّ الْوَصِيَّةُ. لِمَنْ تَرَكَ خَيْرًا لِقَوْلِهِ تَعَالَى: (كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ) [البقرة: ١٨٠] وَهُوَ أَيْ الْخَيْرُ: الْمَالُ الْكَثِيرُ عُرْفًا.[٥٥١]

Artinya:

> Wasiat hukumnya sunah bagi orang yang meninggalkan *khair* berdasarkan firman Allah dalam Q.S. al-Baqarah (2): 180,

IAIN PALOPO

[549]Al-Bukhārī, *Ṣaḥiḥ al-Bukhārī*, Juz IV, h. 2 nomor 2738. Muslim, *Ṣaḥīḥ Muslim*, Juz III, h. 1249, nomor 1627.

[550]Ibnu Quddāmah, *al-Mugnī*, Juz VI, h. ١٣٧.

[551]Manṣūr bin Yūnus al-Buhūtī, *Syarh Muntahā al-Irādāt,* Juz II ([t.t.]: Alim al-Kutub, 1414 H/1993 M), h. 455.

makna kata al-khair adalah harta yang banyak berdasarkan ukuran *'urf*

Wasiat disunahkan dari sebagian harta bagi yang memiliki harta yang banyak (*khair*), karena itu sebagai bagian dari kebaikan. Disunah untuk memberikan wasiat dari sebagian harta –misalnya 1/5– untuk diberikan kepada kerabat yang miskin bukan ahli waris. Dapat pula diberikan kepada orang yang membutuhkan yang bukan dari kerabat.[552] Akan tetapi perbuatan yang *mustaḥab* (sunah) ini hanya bagi orang yang punya harta banyak sebagimana di dalam ayat ini.

Ibnu Ḥajar menerangkan tentang arti *khair* di dalam ayat di atas:

دَلَّ قَوْلُهُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا بَعْدَ الِاتِّفَاقِ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِهِ الْمَالُ عَلَى أَنَّ مَنْ لَمْ يتْرك مَالاً لَا تُشْرَعُ لَهُ الْوَصِيَّةُ بِالْمَالِ وَقِيلَ الْمُرَادُ بِالْخَيْرِ الْمَالُ الْكَثِيرُ فَلَا تُشْرَعُ لِمَنْ لَهُ مَال قَلِيل قَالَ ابن عَبْدِ الْبَرِّ أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ مَنْ لَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ إِلَّا الْيَسِيرُ التَّافِهُ مِنَ الْمَالِ أَنَّهُ لَا تُنْدَبُ لَهُ الْوَصِيَّةُ[553]

Artinya:

> Kesepakatan mengenai makna *khair* dari firman Allah "*in taraka khairan*" adalah harta. Hal menunjukkan bahwa bagi seseorang yang tidak meninggalkan harta tidak disyariatkan untuk berwasiat dengan harta. Menurut pendapat lain, maksud dari *khair* adalah harta yang banyak, sehingga tidak disyariatkan wasiat bagi yang memiliki harta sedikit. Ibnu Abd al-Barr berkata: "ulama berijma' bahwa siapa yang hanya memiliki harta sedikit (tidak bernilai) maka tidak disunahkan berwasiat."

[552]Ibnu Quddāmah, *al-Mugnī*, Juz VI, h. 140.

[553]Ahmad bin Ali bin Ḥajar al-'Asqalāni, *Fath al-Barī Syarh Ṣaḥīḥ al-Bukhārī*, Juz V (Bairūt: Dār al-Ma'rifah 1379 H), h. 356.

Sama dengan pendapat di atas, menurut al-Sa'adī, al-Zamkhasyirī, Kāmilah al-Kuwārī, al-Nasafi, dan yang lainya bahwa arti kata *khair* dalam ayat wasiat (Q.S. al-Baqarah [2]: 180) adalah harta yang banyak.[554] Dengan demikian wasiat hanya dianjurkan bagi yang memiliki harta yang banyak. Terdapat hadis Rasulullah swt. yang menguatkan hal ini:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ:خَيْرُ الصَّدَقَةِ مَا كَانَ عَنْ ظَهْرِ غِنًى[555]

Artinya:

> Dari Abu Hurairah bahwa Rasulullah saw. bersabda: "Sebaik-baik sedekah adalah yang dikeluarkan setelah terpenuhi kebutuhan."

Hadis ini mengajarkan bahwa sedekah –dalam hal ini adalah wasiat– terbaik itu adalah yang dikeluarkan manusia dari hartanya setelah menyisihkan jumlah yang cukup untuk memenuhi perkara tertentu yang ditinggalkannya seperti warisan, hutang, serta dilakukan setelah memenuhi hal pribadi dan hak-hak keluarga. Secara detail mengenai berapa harta yang banyak, tidak ada ukuran yang ditentukan oleh *naṣ* sehingga ukuran banyak di sini merujuk pada *'urf*.

Ibnu Ḥajar menyatakan bahwa batasan harta baik sedikit maupun banyak juga merujuk pada ukuran *'urf*. Dalam hal ini jika seseorang menurut pandangan *'urf* atau kebiasaan masyarakat termasuk orang yang memiliki harta sedikit maka dikatakan hartanya

[554]Al-Sa'adī, *Taisīr al-Karīm al-Rahmān fī Tafsir Kalām al-Manān*, h. 85. Muhmūd bin Amr bin Ahmad al-Zamkhasyarī, *al-Kasysyāf 'an Haqāiq Gawābiḍ al-Tanzīl*, Juz I (Bairūt: Dār al-Kitab al-Arabī, 1407 H), h. 223. Kāmilah binti Muhammad bin Jāsim bin Ali al-Kuwārī, *Tafsīr Garīb al-Qur'ān* (Cet. I; [t.t.]: Dār ibn Haz, 2008), h. 180. Abdullah bin Ahmad bin Mahmud al-Nasafī, *Tagsīr al-Nasafī (Madārik al-Tanzīl wa Ḥaqāiq al-Ta'wīl)*, Juz I (Cet. I; Bairūt: Dār al-Kalim al-Ṭayyib, 1419 H/ 1998 M), h. 64.

[555]Al-Bukhārī, *Ṣaḥiḥ al-Bukhārī*, Juz II, h. 112 nomor 1426.

sedikit demikian pula sebaliknya.[556] Berdasarkan keterangan-keterangan ini, rujukan mengenai bagaimana keadaan orang yang disunahkan untuk berwasiat adalah orang yang meninggalkan harta dalam jumlah yang banyak menurut ukuran *'urf*. Ini merupakan hal yang relatif serta berbeda karena perbedaan keadaan, tempat, zaman, masyarakat. Penggunaan *'urf* di sini pada penerapan hukum yang bersifat mutlak (umum) dalam suatu permasalahan. Selain itu, untuk mengetahui sebab hukum yang disandarkan pada sifat yang relatif.

Aspek *kedua* dalam hal terjadinya wasiat yaitu ada akad yang mendahuluinya. Akad dibagi menjadi dua yakni *Ījāb* dari pemberi wasiat dan *qabūl* dari penerima wasiat. *Ījāb* dapat dilakukan secara lisan (pernyataan yang jelas), tulisan, dan isyarat. Semua perkataan yang menunjukkan kepada wasiat termasuk wasiat secara lisan, seperti: saya wasiatkan, saya berikan setelah meninggal, saya wakilkan kepada *fulan* setelah saya meninggal, dan redaksi lainnya. Lafaz-lafaz tersebut adalah *'urf qaulī* yang menjadi *Ījāb* wasiat. Adapun secara tertulis dapat menggunakan tulisan –yang dikenal dengan surat wasiat– telah masyhur dan menjadi kebiasaan, bahkan telah disebutkan dalam hadis di atas "...kecuali jika wasiat itu tertulis di sampingnya". Pewasiat akan menuliskan wasiat harta dan wasiat lainnya dalam surat yang ditulis sendiri atau orang yang mewakili (notaris). Keberadaan *'urf* terletak pada bagian surat yang menandakan benar telah terjadi wasiat yaitu stempel dan tanda tangan. Stempel telah dikenal sejak dahulu, sedangkan membubuhkan tanda tangan berserta nama di bawahnya adalah *'urf* yang berkembang saat ini. Sering pula stempel dan tanda tangan dipakai secara bersamaan dalam banyak jenis dokumen dan persuratan, termasuk dalam wasiat. Terakhir, sah wasiat orang yang bisu dengan isyarat yang dipahami sebagai wasiat berdasarkan *'urf*, karena hal itu sama seperti lafaz bagi orang yang bisa berbicara.[557]

[556]Ahmad bin Ali bin Hajar al-'Asqalāni, *Fath al-Barī Syarh Ṣaḥīḥ al-Bukhārī*, Juz IV, h. 308.

[557]'Ādil bin Abd al-Qādir, *al-'Urf Hujjiyyatuh wa Aṡaruh*, h. 805-806.

Adapun *qabūl* adalah semua yang menunjukkan penerimaan dan kerelaan orang yang menerima wasiat. Menurut Ibnu Quddamah, tidak mesti *qabūl* itu dengan lafaz tetapi dapat berupa perkataan dan perbuatan secara luas yang menunjukkan kerelaan dan penerimaan terhadap wasiat.[558] Contohnya, seseorang mengambil alih sebagian urusan atau harta dari urusan-urusan anak-anak pemberi wasiat setelah meninggal. Dengan demikian, adanya tindakan orang yang diberikan wasiat terhadap apa yang diwasiatkan menjadi bentuk penerimaan terhadap wasiat tersebut. Di sini terlihat peran luas *'urf* dalam memahami tindakan-tindakan yang menjadi tanda penerimaan wasiat.

Aspek *ketiga* dalam hal-hal yang membatalkan wasiat. Terdapat beberapa yang membatalkan wasiat yaitu pada pemberi wasiat berupa: menarik kembali wasiatnya dan hilangnya kecakapan karena gila atau sebab lainnya. Dari penerima wasiat yaitu: lebih dahulu meninggal dari pemberi wasiat, membunuh pemberi wasiat, mengembalikan atau menolak wasiat. Terakhir, apa yang diwasiatkan rusak, hancur, atau hilang.[559] Dari beberapa hal yang membatalkan wasiat, paran *'urf* dapat ditemukan pada penarikan kembali wasiat dan penolakan wasiat.

Ulama sepakat bahwa pemberi wasiat dapat menarik kembali wasiatnya baik seluruhnya atau sebagian. Hal ini dapat dipahami karena wasiat itu mubah dan tidak wajib. Juga terdapat hadis Rasulullah saw. yang melandasinya:

عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ: يُغَيِّرُ الرَّجُلُ مَا شَاءَ مِنَ الْوَصِيَّةِ[٥٦٠]

Artinya:

IAIN PALOPO

[558]Ibnu Quddāmah, *al-Mugnī*, Juz VI, h. ١56.

[559]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, Juz VIII, h. 111-105. Sayyid Sābiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz III, h. 306.

[560]Ahmad bin al-Husain bin Alī bin Mūsā al-Baihāqī, *al-Sunan al-Kubrā*, Juz VI (Cet. III; Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1424 H/ 2003 M), h. 460.

Dari Umar bin al-Khattāb ra. bahwa Rasulullah saw. bersabda: "Seseorang dapat mengubah wasiatnya sesuai dengan keinginannya."

Wasiat ditarik kembali jika ada perkataan yang jelas, seperti: saya tarik kembali wasiat, saya batalkan dan lain-lain. Dapat pula dalam bentuk perbuatan yang menunjukkan penarikan seperti menjual, menghibahkan, mewakafkan, atau menjadikan harta wasiat sebagai mahar.[561] Semua perkataan dan perbuatan dipahami sebagai penarikan berdasarkan *'urf* yang berlaku.

Wasiat juga batal jika ada penolakan atau pengembalian dari penerima wasiat setelah pemberi wasiat meninggal. Penolakan dengan mengatakan: saya menolak, saya kembalikan, saya batalkan, dan redaksi yang lainnya. Semua ini kembali merujuk pada *'urf qaulī*.

Dari ketiga hal yang berkaitan pertimbangan *'urf* , hal pertama dan kedua yaitu tentang terjadinya wasiat dan batalnya wasiat secara jelas KHI telah mengaturnya. Wasiat menurut KHI dilakukan secara lisan atau tertulis di hadapan dua orang saksi atau di hadapan notaris.[562] Demikian pula dalam pembatalan wasiat, pasal 199 KHI manyatakan bahwa pembatalan wasiat dilakukan dengan cara lisan dengan disaksikan dua orang saksi, jika wasiat dibuat tertulis maka hanya dapat dicabut dengan cara tertulis serta disaksikan dua orang saksi atau berdasarkan akta Notaris, dan jika dibuat berdasarkan akta Notaris maka hanya dapat dicabut berdasarkan akta Notaris.[563] Terkait penolakan oleh orang yang ditunjuk menerima wasiat, telah diatur dalam pasal 197 ayat (2) yang terkait dengan *'urf qaulī* untuk mengetahui bentuk penolakan tersebut. Di sebutkan dalam pasal itu:

IAIN PALOPO

[561]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, h. 112-113.

[562]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 195 ayat (1).

[563]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 199 ayat (2), (3), dan (4).

2) Wasiat menjadi batal apabila orang yang ditunjuk untuk menerima

wasiat itu:

a. tidak mengetahui adanya wasiat itu sampai ia meninggal duia sebelum meninggalnya pewasiat.
b. mengetahui adanya wasiat tersebut, tapi ia menolak untuk menerimanya.
c. mengetahui adanya wasiat itu, tetapi tidak pernah menyatakan menerima atau menolak sampai ia meninggal sebelum meninggalnya pewasiat.[564]

Adapun hal pertama yaitu tentang aturan mengenai harta yang dibolehkan atau disunahkan untuk diwasiatkan berupa harta yang banyak belum diatur dalam KHI. Ketentuan tentang harta wasiat yang telah diatur hanya pada batasan maksimal 1/3 dalam pasal 195 ayat (2) dan merupakan hal milik pewasiat dalam pasal 194 ayat (2). Aturan tentang harta yang banyak sebagai harta yang layak untuk wasiatkan perlu diatur berbarengan dengan kewajiban-kewajiban yang tidak boleh dilalaikan oleh pewasiat. Kewajiban-kewajiban tersebut seperti: pembayaran hutang, harta untuk pengurusan jenazah, dan adanya harta yang cukup untuk diwarisi olah para ahli waris. Dengan demikian wasiat baru dapat dilaksanakan jika ada kelebihan harta setelah memenuhi kewajiban-kewajiban dalam bantuk harta yang harus didahulukan.

7. Hibah dihitung warisan

Hibah dalam syariat Islam berarti akad yang pokoknya adalah pemberian harta milik seseorang pada orang lain saat ia masih hidup tanpa adanya imbalan apa pun.[565] Dalam pasal 171 huruf g KHI juga juga disebutkan: "Hibah adalah pemberian suatu benda dari pewaris kepada orang lain atau lembaga yang akan berlaku setelah pewaris meninggal dunia." Pengertian yang disebutkan KHI sama dengan

[564]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 197 ayat (2).

[565]Sayyid Sābiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz III, h. 281.

pengertian yang banyak disebutkan dalam kitab-kitab fiqih. Adanya kerelaan tanpa imbalan dan dilakukan pada saat pemberi masih hidup adalah unsur yang harus ada dalam hibah. Dalam hukum adat hibah dimaknai lebih sempit yaitu harta kekayaan seseorang yang dibagi-bagikannya di antara anak-anaknya pada waktu ia masih hidup. Penghibahan dilakukan saat anak-anak mulai dewasa atau menikah. Penghibahan dilakukan karena adanya kekhawatiran terjadinya percekcokan anak-anak di kemudian hari, atau karena hadirnya ibu/bapak tiri atau anak angkat dalam keluarga.[566]

Pasal 211 KHI menyebutkan keterkaitan erat antara hibah orang tua dengan warisan sebagaimana disebutkan: "Hibah dari orang tua kepada anaknya dapat diperhitungkan sebagai warisan." Menurut Soerojo Wignjodipuro,[567] bila pasal 211 dianalisis maka pasal ini memuat aspek *'urf* yang berlaku di dalam kehidupan masyarakat karena setelah melihat *naṣ*, baik al-Qur'an maupun hadis, tidak dijumpai adanya hal yang menunjukkan tentang diperhitungkannya hibah orang tua kepada anak sebagai warisan.

Berbeda dengan hukum Islam yang membedakan dengan tegas antara hibah sebagai pemberian saat masih hidup dan warisan sebagai pengalihan harta setelah meninggal, hukum adat telah memulai proses kewarisan saat masih hidup. Menurut Soerjono Soekanto, proses pewarisan telah dimulai sewaktu orang tua masih hidup. Proses tersebut tidak menjadi tiba-tiba oleh sebab orang tua meninggal dunia. Memang meninggalnya bapak atau ibu adalah suatu peristiwa penting bagi proses pewarisan, akan tetapi sesungguhnya tidak memengaruhi secara mendasar proses penerusan harta tersebut.[568] Dari sini perbedaan mendasar antara hibah yang dikenal dalam hukum Islam dan dalam hukum adat.

IAIN PALOPO

---

[566]Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, h. 132.

[567]Soerojo Wignjodipoero, *Pengantar dan Asas-Asas Hukum Adat* (Jakarta: Gunung Agung, 1982), h. 85.

[568]Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*. h. 259.

Menurut Soepomo, dalam hukum adat apabila seorang yang meninggal memberikan suatu bagian dari hartanya semasa hidupnya kepada seorang atau beberapa dari anak-anaknya, maka pemberian itu diperhatikan pada waktu harta peninggalan dibagi-bagi setelah orang tersebut meninggal. Apabila seorang anak telah mendapatkan pemberian dari pewaris (bapak atau ibu) semasa hidup demikian banyaknya, sehingga boleh dianggap telah mendapatkan bagian penuh dari harta warisan, maka anak itu tidak berhak lagi atas warisan yang dibagi-bagi setelah pewaris meninggal. Jikalau ternyata harta peninggalan banyak dan harta yang pernah diterimanya semasa pewaris hidup masih belum cukup, maka ia berhak mendapatkan tambahan ketika harta peninggalan dibagi-bagi sehingga bagiannya menjadi sama dengan bagian saudara-saudaranya.[569] Dari dua kemungkinan yaitu bagian hibah yang telah diterima anak semasa pewaris hidup sudah sama dengan bagiannya dari harta warisan atau masih kurang sehingga KHI mengunakan kata "dapat".

Dapat diperhitungkan sebagai warisan mengacu pada asas persamaan hak dan keadilan dalam kewarisan yang berlaku dalam masyarakat. Bila ada dua anak, salah satu telah banyak mendapatkan harta orang tuanya semasa pewaris hidup misalnya sawah atau perhiasan yang dijual untuk membiayai pendidikannya hingga perguruan tinggi. Di sisi lain anak yang kedua tidak melanjutkan sekolah karena tidak ada biaya dan mendahulukan saudaranya serta merawat orang tuanya. Saat orang tua meninggal dan meninggalkan warisan, tidaklah adil jika kedua anak ini mendapatkan warisan bagian yang sama banyak.

IAIN PALOPO

Persamaan hak dan keadilan inilah yang ditangkap KHI dalam menetapkan aturan hibah dapat diperhitungkan sebagai warisan. Inilah salah satu bentuk keadilan yang diambil dari hukum yang hidup dalam masyarakat sebagaimana dipaparkan dalam pasal 229. Aturan ini juga mengisyaratkan adanya kesatuan hukum antara

[569]R. Soepomo, *Bab-Bab tentang Hukum Adat*, h. 84-85.

kewarisan dan hibah seperti halnya perkawinan dan kewarisan yang tidak boleh dipandang berdiri sendiri.

B. Penerapan *'Urf* dalam Bidang Wakaf

Wakaf adalah ibadah sunah dan pranata hukum Islam yang telah dikenal sejak lama serta telah menjadi kebiasaan. Kebiasaan wakaf yang kuat menyebabkan perwakafan pernah dikategorikan sebagai bagian dari hukum adat pada masa kolonial sebagaimana dijelaskan sebelumnya. Ruang lingkup *'urf* dalam fiqih waqaf dengan berbagai pendapat berkisar pada bagaimana wakaf terbentuk seperti wakaf dengan lafaz atau perbuatan yang dipahami sebagai wakaf berdasarkan kebiasaan. Maksud dari lafaz-lafaz seputar wakaf berupa kajian bahasa menjadi pembahasan panjang dalam fiqih yang muaranya pada *'urf*.[570] Berbeda dengan masalah perkawinan dan kewarisan, *'urf* yang berlaku dalam wakaf sebagian besar hanya berupa kebiasaan yang lebih umum dan tidak termasuk bagian (yang diambil) dari hukum yang dikenal dalam Masyarakat Hukum Adat.

Lebih jauh lagi, kebiasaan dan pemahaman yang berkembang dalam masyarakat Indonesia berkenaan dengan wakaf malah tidak mendukung adanya pembaruan dan pemanfaatan potensi wakaf yang luar biasa. Menurut penelitian Badan Wakaf Indonesia, terdapat beberapa kebiasaan yang berasal dari pemahaman yang kurang mengenai pengelolaan wakaf. *Pertama*, pengelolaan wakaf masih dilakukan secara tradisional di mana wakaf dipahami sebagai penyerahan untuk dimanfaatkan selamanya atau pada waktu tertentu untuk kepentingan ibadah saja, dan tidak boleh dibisniskan. *Kedua*, kebiasaan sebagian besar wakif mawakafkan hartanya untuk pembangunan tempat ibadah saja misalnya melalui wasiat yang mau tidak mau harus dilaksanakan. *Ketiga*, masih berkembang pemahaman bahwa wakaf adalah ibadah yang sangat sakral sehingga

[570] 'Ādil bin Abd al-Qādir bin Muhammad Wallī Qūtah, *al-'Urf: Hujjiyyatuh wa Aṡaruh fi Fiqh al-Mu'āmalāt al-Māliyah 'inda al-Hanābilah* (Cet. 1; al-Maktabah al-Makiyyah, 1418 H/ 1997 M), h. 746, 747-754, dan 757.

menganggap penyaluran harta lewat wakaf untuk pemberdayaan ekonomi berpotensi besar menyulut konflik.[571] Termasuklah dalam poin ketiga, benda wakaf yang dipahami hanya pada harta yang tak bergerak utamanya tanah. Dengan demikian pemahaman serta praktik yang berkembang tentang wakaf bertentangan dengan kemaslahatan dan tujuan wakaf itu sendiri, sehingga termasuk dalam *'urf* yang *fāsid*.

Selanjutnya, dengan adanya KHI kemudian disahkannya Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf permasalahan-permasalahan teknis dalam fiqih berkenaan dengan pelaksanaan wakaf yang terkait dengan *'urf* dapat terselesaikan dan lebih mendatangkan kepastian hukum. Dengan sendirinya wewenang *'urf* tidak terlalu dibutuhkan lagi memahami permasalahan wakaf. Namun pengaruh dari *'urf* tetap ada dalam perwakafan, seperti mengenai hak nazir.

Dalam kitab-kitab fiqih diterangkan tentang kebolehan bagi nazir untuk makan atau mengambil upah dari harta wakaf. Sayyid Sābiq[572] menerangkan bahwa boleh bagi orang yang mengurus harta wakaf untuk makan dari harta itu berdasarkan potongan hadis dari Ibnu 'Umar yang berisi pertanyaan ayahnya kepada Rasulullah tentang pengelolaan tanah yang ada di Khaibar:

...لاَ جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ[573]

Artinya:

> Tidak mengapa bagi orang yang mengurus harta wakaf untuk makan dari harta itu secara *ma'rūf*.

IAIN PALOPO

[571]Amelia Fauzia dkk., *Fenomena Wakaf di Indonesia* (Jakarta: Badan Wakaf Indonesia, 216), h. 1-3, A. Faishal Haq, *Hukum Perwakafan di Indonesia* (Cet I; Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2017), h. 67.

[572]Sayyid Sābiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz III, h. 278.

[573]Al-Bukhārī, *Ṣaḥīḥ al-Bukhārī*, Juz III, h. 198. nomor 2737. Muslim bin al-Hajjāj, *Ṣaḥīḥ Muslim*, Juz III, h. 1255 nomor 1632.

Maksud dari *al-ma'rūf* adalah sesuai dengan kadar/ukuran yang berlaku dalam kebiasaan. Sayyid Sābiq juga mengutip al-Qurtubī yang menyatakan:

حرتْ العادةُ بأنّ العاملَ يأكلُ منْ ثمرةِ الوقفِ حتي لَوِ اشْترطَ الواقِفُ أنّ العاملَ لا يأكلُ لَاسْتقْبحَ ذلك منه[٥٧٤]

Artinya:

> Berlaku *'ādah* (kebiasaan) bahwa amil (wakaf) boleh makan dari hasil wakaf, seandainya wakif mensyaratkan bagi amil untuk tidak makan dari harta wakaf maka itu akan dianggap pensyaratan yang tercela.

Ulama 4 mazhab sepakat bahwa boleh bagi nazir mendapatkan upah dari pengelolaan wakaf yang ia lakukan. Upah yang diberikan dalam jumlah *ajr misl* yaitu upah yang jumlahnya diambil berdasarkan kebiasaan setempat yang berlaku. Mazhab Hanbalī menambahkan bahwa nazir boleh makan dari harta wakaf dengan *ma'rūf* berdasarkan *naṣ* walaupun tidak menjadi kebutuhan baginya.[575] Kedudukan *'urf* dalam hal ini sebagai penjelasan dan batasan dari hukum kebolehan mengambil upah dari harta wakaf.

Hak nazir berupa penghasilan dan fasilitas disebutkan dalam KHI yang mana penentuan jenis dan jumlahnya kelayakan ditentukan berdasarkan usulan Kementerian Agama dan MUI. Kelayakan di sini sama halnya dengan kata *al-ma'ruf* dalam kajian fiqih di atas.[576] Setelah adanya Undang-Undang Wakaf barulah ada kejelasan mengenai presentase imbalan yang didapatkan nazir dari hasil bersih pengelolaan dan pengembangan harta wakaf yaitu 10% dari hasil bersih.[577] Dengan demikian kelayakan dalam ukuran *'urf* telah diperjelas oleh Undang-Undang Wakaf.

---

[574]Sayyid Sābiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz III, h. 278.

[575]Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, Juz VIII, h. 232-235.

[576]Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*, pasal 222.

[577]Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf*, pasal 12.

BAB VIII
PENUTUP

'Urf merupakan salah satu dalil hukum dalam kajian hukum Islam yang disepakati penggunaannya berdasarkan al-Qur'an, sunah, ijtihad, dan kesesuai dengan prinsip-prinsip hukum Islam. Keempat mazhab menggunakannya dengan perbedaan intensitas masing-masing. Semua kebiasaan yang berlaku secara luas dalam suatu kaum atau tempat berupa perkataan dan perbuatan termasuk dalam pengertian *'urf*. Definisi yang bersifat luas ini dapat memuat kebiasaan-kebiasaan umum masyarakat Indonesia ataupun kebiasaan khusus yang berlaku di berbagai daerah di Tanah Air yang dikenal hukum adat. *'Urf* yang diterima adalah yang sesuai dengan syariat sehingga dapat mendatangkan kemanfaatan dan kemaslahatan dari suatu hukum yang disandarkan kepadanya. Ulama menyepakati satu kaidah pokok untuk merangkum sumber hukum ini yaitu *al-'ādah al-muhakkamah*.

Peranan *'urf* dalam pembaruan hukum dapat terwujud dari usaha untuk membangun hukum yang sesuai untuk masa sekarang dan sesuai dengan kultur masyarakat Indonesia. Sehingga diharapkan hukum dapat dilaksanakan dengan baik sekaligus menciptakan rasa keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum. *'Urf* atau kebiasaan memiliki kedudukan strategis karena mendapatkan tempat dalam sistem hukum Islam sekaligus juga merupakan sumber hukum formil kedua dalam sistem hukum nasional. Dalam KHI khususnya pada buku perkawinan dan kewarisan, hukum adat memiliki peran tersendiri sebagai *living law* (hukum yang hidup) yang juga mengatur kedua bidang tersebut sebagai bagian dari kehidupan masyarakat.

Implementasi *'urf* dalam KHI dapat dibagi dalam dua kategori. *Pertama*,*'urf* yang menjadi sumber penjelasan dalam pelakasanaan hukum, dapat dilihat dalam permasalahan tata cara peminangan, batasan jumlah mahar, nafkah, dan mut'ah, bentuk persetujuan mempelai, kawin hamil, upah bagi nazir, dan lain-lain.

IAIN PALOPO

Kedua, *'urf* sebagai sumber perumusan materi hukum seperti permasalahan batasan usia dewasa, harta perkawinan, ahli waris pengganti, pembagian secara musyawarah, kewarisan bersama, wasiat wajibah, dan hibah yang dihitung sebagai warisan. Kajian *'urf* khususnya di Indonesia yang memiliki keanekaragaman budaya dan berbagai macam adat menjanjikan kontribusi yang besar dalam pengembangan hukum Islam dan hukum nasional. Prospek pengembangan materi KHI melalui *'urf* dapat diaplikasikan dalam permasalahan: pertunangan, waktu pembagian warisan, kewarisan anak tiri, dan kewarisan anak zina. Pembangunan hukum lewat *'urf* juga dapat ditempuh dalam kajian tentang muamalah dan ekonomi syariah, pengelolaan tanah dan sumber daya alam, perlindungan lingkungan hidup, dan alternatif penyelesaian perkara.

Integrasi *'urf* dalam materi-materi KHI merupakan usaha menggali *'urf ṣaḥiḥ* dalam masyarakat sebagai salah satu bahan pengembangan hukum Islam melalui perundang-undangan sekaligus menggagas pembangunan hukum nasional.

Perumus dan pelaksana hukum (khususnya hakim) dituntut untuk berusaha menggali nilai-nilai positif dari masyarakat yang berasal dari *'urf* guna menciptakan rasa keadilan yang diharapkan. Hal ini merupakan kebutuhan untuk pengembangan hukum sebagaimana diperintahkan Islam, beberapa perundang-undangan, dan KHI sendiri. Solusi hukum lewat *'urf* yang tertuang dalam KHI tetap dapat menjadi acuan hukum dan dapat pula ditingkatkan menjadi undang-undang dengan perbaikan-perbaikan terlebih dahulu.

Masyarakat harus berusaha untuk menjaga nilai-nilai positif yang telah lama hidup dalam masyarakat. Nilai-nilai tersebut sangat dibutuhkan dalam membantu menciptakan ketentraman masyarakat, sebagai ciri khas bangsa Indonesia, dan bagian dari sumber hukum.

Kajian mengenai *'urf* dan adat perlu terus dikembangkan oleh penuntut ilmu khususnya di bidang hukum baik hukum Islam maupun hukum umum. Hal ini penting karena penggiat hukum adat semakin berkurang dan studi tentang hukum adat juga semakin tidak

IAIN PALOPO

diminati. Di sisi hukum Islam, kajian hukum mengenai *'urf* sudah mulai banyak dilakukan di kalangan akademisi tetapi masih lebih dominan pada pembahasan tentang sesuai atau tidak sesuainya adat kebiasaan dengan Ajaran Islam, belum banyak menyentuh keberadaan 'urf sebagai sebuah metodologi dalam berijtihad.

IAIN PALOPO

DAFTAR PUSTAKA

Buku/Kitab

Al-Qur'ān al-Karīm

Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah* (Jakarta: Yayasan Muslim Asia, 2012.

Abd al-Bāqī, Muhammad Fuād, *al-Mu'jam al-Mufahras li Alfāẓ al-Qur'an al-Karīm*, Kairo: Dār al-Hadīs, 1364 H.

Abd al-Salām, 'Izz al-Dīn Abd al-'Azīz bin Abu al-Qāsim al-Damsyqī, *Qawā'id al-Ahkām*, Juz I, Kairo: Maktab al-Kulliyāt al-Azhariyyah, 1414 H/ 1991 M.

---------. *Qawā'id al-Ahkām*, Juz II, Kairo: Maktab al-Kulliyāt al-Azhariyyah, 1414 H/ 1991 M.

Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Cet. V; Jakarta: Kencana, 2017.

---------. *Hukum Ekonomi Syariah*, Cet. III; Jakarta: Kencana, 2016.

---------. *Reformasi Hukum Islam di Indonesia*, Cet. III; Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2013.

Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Akademika Pressindo, 2001.

Abū Sunnah, Ahmad Fahmī, *al-'Urf wa al-'Ādah fi Ra'yi al-Fuqahā'* ,Kairo: Maṭba'ah al-Azhar, 1941 M.

Abū Zahrah, Muhammad, *Abū Hanīfah: Hayātuh wa Aṣaruh–Arāuh wa Fiqhuh*, Mesir: Dār al-Fikr al-'Arabī, 1369 H/ 1947 M.

---------. *Mālik: Hayātuh wa 'Aṣruh Aṡaruh wa Fiqhuh*, Cet. II; Kairo: Dār al-Fikr al-'Ārabī, 1987.

---------. *al-Ahwāl al-Syakhṣiyyah*, Cet. III; Mesir: Dār al-Firk al-'Arabī, 1377 H/1957 M.

---------. *Ibnu Hanbāl: Hayātuh wa Aṡaruh–Arāuh wa Fiqhuh*, Mesir: Dār al-Fikr al-'Arabī, 1369 H/ 1947 M.

---------. *Usūl al-Fiqh,* Mesir: Dār al-Fikr al-'Arabī, 1388 H/1958 M.

Afanadī, Alī Ḥidar Khawājih Amīn, *Darar al-Hikām fī Syarh Majallah al-Ahkām*, Juz I, [t.t]: Dār al-Jail, 1411 H/ 1991 M.

IAIN PALOPO

Ali, Achmad, *Menguak Tabir Hukum*, Cet. II; Jakarta: Kencana, 2017.

Ali, Chidir, *Yurisprudensi Hukum Perdata-Islam di Indonesia*, Bandung: Alma'arif, 1979.

Ali, Muhammad Daud, *Hukum Islam dan Peradilan Agama: Kumpulan Tulisan,* Cet. I: Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1997.

Ali, Zainuddin, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006.

Anshoruddin, *Beberapa Teori Tentang Berlakunya Hukum Islam Di Indonesia*, [t.d.]

Al-'Arabī, Abū Bakar, *Ahkām al-Qur'ān*, Juz IV ,Cet. III; Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1424 H/ 2004 M.

Arifin, Bustanul, *Dalam Sejarah Penyusunan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia oleh dirjen Bimbingan Agama Islam Departeman Agama RI*, Jakarta: Departeman Agama RI, 1991/1992.

---------. *Pelembagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996.

Al-Aṣfahānī, Husain bin Muhammad, *al-Mufradāt fī Garīb al-Qur'ān*, Cet. I; Bairut: al-Dār al-Syāmilah, 1412 H.

Al-'Asqalānī, Ahmad bin Alī bin Hajar Abū al-Faḍl, *Fath al-Bārī Syarh Ṣaḥīḥ al-Bukhārī*, Bairūt: Dār al-Ma'rifah, 1379 H.

Ash-Shiddieqy, Nourrouzzaman, *Fiqh Indonesia: Penggagas dan Gagasannya* ,Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1997.

Ash-Shiddiqie, Jimly, *Pembaruan Hukum Pidana Indonesia*, Bandung: Angkasa, 1995.

Azizy, A. Qadri, *Hukum Nasional: Eklektisisme Hukum Islam & Hukum Umum*, Cet I; Jakarta: Teraju, 2004.

Azzām, Abd al-Azīz Muhammad, *al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, Kairo: Dār al-Hadīṡ, 2005.

Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, *Pelaksanaan Hukum Waris di Kalangan Umat Islam Indonesia*, Jakarta: Maloho Jaya Abadi Press, 2010.

IAIN PALOPO

Al-Bagdadī, al-Khatīb, *al-Fiqh wa al-Mutafaqqih*, Juz I, Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, [t.th.].

Al-Bāhisīn, Ya'qūb bin Abd al-Wahhāb, *Qā'idah al-'Ādāh Muhakkamah* ,Riyāḍ: Maktabah al-Rusyd, 1433 H/ 2012 M.

---------. *Raf'u al-Harj fī al-Syarīah al-Islāmiyyah*, [t.d.].

Al-Baihāqī, Ahmad bin al-Husain bin Alī bin Mūsā, *al-Sunan al-Kubrā*, Juz VI, Cet. III; Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1424 H/ 2003 M.

Bob., Sioka H.I., *Pembagian Warisan terhadap Anak di luar Nikah* ,Gorontalo: IAIN Sultan Amai, 2006.

Al-Buhūtī, Manṣūr bin Yūnus, *Syarh Muntahā al-Irādāt,* Juz II, [t.t.]: Alim al-Kutub, 1414 H/1993 M.

Al-Bukhārī, Muhammad bin Ismā'il Abū Abdillah, *Ṣaḥiḥ al-Bukhārī*, [t.t.]: Dār Taūq al-Najāh, 1422 H.

BPHN, *Seminar Hukum Adat dan Pembinaan Hukum Nasional* ,Bandung: Binacipta, 1976.

Al-Būranū, Muhammad Ṣidqī bin Ahmad bin Muhammad, *al-Wajīz fī Īḍāh Qawā'id al-Kullī*, Cet. IV; Bairūt: Muassasah al-Risālah, 1416 H/ 1996 M.

Al-Dīb, Abd al-'Aẓīm Mahmūd, *Fiqh Imām al-Haramain: Abd al-Mālik bin Abdullāh al-Juwainī*, Cet. 1; [t.t]: Idārah Ihayāu al-Turāṡ al-Islāmī, 1405 H/ 1985 M.

Dijk, R. Van, "*Samenleving en Adatrechtsvorming*", diterjemahkan oleh A. Soehardi dengan judul: *Pengantar Hukum Adat Indonesia*, Bandung: Mandar Maju, 2006.

Direktorat Pemberdayaan Wakaf, *Fiqih Wakaf*, Jakarta, 2006.

---------. *Pedoman Pengelolaan Wakaf Tunai*, Jakarta, 2006.

Dirjosiswono, Sodjono, *Sosiologi Hukum, Studi Mengenai Perubahan Hukum dan Sosial*, Jakarta: Rajawali, 1983.

Djamil, Fathurrahman, *Motode Ijtihad Majelis Tarjih Muhammadiyah*, Jakarta: Logos, 1995.

Djumhana, Muhammad, *Hukum Ekonomi Sosial Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1994.

IAIN PALOPO

Fauzi, Muhammad Yasir, *Legislasi Hukum Kewarisan di Indonesia*, Jurnal Pengembangan Masyarakat Islam, Pascasarjana IAIN Raden Intan Lampung IAIN Raden Intan Lampung, vol. 9 nomor 2, 2016.

Fauzia, Amelia dkk., *Fenomena Wakaf di Indonesia*, Jakarta: Badan Wakaf Indonesia, 216.

Al-Gazalī, Muhammad, *al-Wasīṭ fi al-Mażhab*, Juz III, Cet. I; Kairo: Dār al-Salām, 1417 H.

Hājj, Ibn Amīr, *al-Taqrīr wa al-Taḥbīr*, Juz II, Cet. II; [t.t]: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1403 H/ 1983 M.

Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, Cet. I; Jakarta: Kencana, 2011.

Hadikusuma, Hilman, *Hukum Perekonomian Adat Indonesia*, Cet. 1, Bandung, Citra Adiyatma Bakti, 2001.

---------. *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, Bandung: Mandar Maju, 2007.

---------. *Hukum Waris Adat*, Cet. VIII; Citra Aditya Bakti, 2015.

Al-Hākim, Abū Abdillāh, *Mustadrak ala al-Sahīhain*, Juz III, Cet. I; Bairūt: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah, 1411 H/ 1990 M.

Hamādah, Rahīfah Sulaimān, *al-'Urf wa Āṡaruh fī Huqūq al-Zawāj*, Gaza: al-Jāmiah al-Islāmiyyah, 1434 H/ 2014.

Hanafi, Ahmad, *Pengantar dan Sejarah Hukum Islam*, Jakarta : Bulan Bintang, [t.th].

Haq, A. Faishal, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, Cet I; Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2017.

Harahap, M. Yahya, *Perlawanan Terhadap Eksekusi Grose Akta Serta Putusan Pengadilan Artbitrase dan Standar Hukum Eksekusi*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993.

Al-Harānī, Taqy al-Dīn Abū al-'Abbās Ibn Taimiyyah, *Majmu al-Fatāwā*, Juz XIX, Madīnah: al-Malik Fahd li Ṭibā'ah al-Muṣhaf al-Syarīf, 1416 H/ 1995 M.

---------. *al-Ṣādir al-Maslūl alā Syatim al-Rasūl Ṣallallāh alai wa Salam*, Arab Saudi: Nasyr al-Ḥars al-Waṭanī, [t.th.].

IAIN PALOPO

Al-Harasī, Alī bin Muhammad bin Alī al-Kiyā, *Ahkām al-Qur'ān*, Juz I, Cet. II; Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1405 H.

Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut al-Qur'an dan hadits*, Cet. VI; Jakarta: Tintamas, 1982.

---------. *Tinjauan Mengenai Undang-Undang Perkawinan, Undang-Undang No 1 Tahun 1975*, Jakarta: Tinta Mas, 1975.

---------. *Tujuh Serangkai tentang Hukum*, Cet. IV; Jakarta: Bina Akasara, 1985.

Al-Ḥusainī, Ayyūb bin Musa, *al-Kulliyyah: Mu'jam fī al-Muṣṭalaḥāt wa al-Furūq al-Lugawiyah*, Bairut: Muassasah al-Risālah, [t.th.].

Al-Husain, Walīd bin 'Ali, *'Itibār Maālāt al-Af'āl wa Aśaruhā al-Fiqhi*, Juz II, Cet. II; Riyāḍ: Dār al-Tadammuriyyah, 1430 H.

Ibn al-Humām, Muhammad bin Abd al-Wāhid, *Fath al-Qadīr*, Juz VII, Bairūt: Dār al-Fikr, [t.t].

---------. *Syarkah Fath al-Qadīr*, Juz III, Mesir: Mustafa al-Babi al-Halabi, 1070.

Ibn al-Najjār, al-Hanbalī, *Syarh al-Kaukab al-Munīr*, Juz IV, Cet. II; [t.t], Maktabah al-'Abīkan, 1418 H/ 1997 M.

Ibnu 'Ābidīn, *Majmū'ah Rasāil Ibnu 'Ābidīn: Nasyr al-'Urf*, Juz II, Lahūr: Suhail Akīdīmī, 1396 H/ 1976 M.

Ibnu 'Aṭiyyah al-Andalūsi, *al-Muharrar wa al-Wajīz fi Tafsīr al-Kitāb al-'Azīz*, Juz II, Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1422 H.

Ibnu Abd al-Qādir, 'Ādil bin Muhammad Wali Qūtah, *al-'Urf: Hujjiatuh wa Aśaruh fi Fiqh al-Mu'amalāt al-Māliah 'ind al-Hanābilah*, Makkah: al-Maktabah al-Makiyyah, 1418 H/ 1997 M.

Ibnu Abī Syaibah, Abū Bakr al-'Abasī, *al-Muṣannif fi al-Aḥādiṡ wa al-Āśār*, Juz V, Cet I; al-Riyāḍ: Maktabah al-Rusyd, 1409 H.

Ibnu Anas, Mālik bin Mālik bin 'Āmir al-Aṣbaḥī al-Madanī, *Muwatta al-Imām Mālik Riwayah Abū Muṣ'ab al-Zuhrī*, Juz II, [t.t]: Muassasah al-Risālah, 1412 H.

IAIN PALOPO

Ibnu Fāris, Ahmad bin Zakariyyā, *Mu'jam Maqāyīs al-Lugah*, Juz IV, Mesir: Musṭafā al-Bābī al-Halabī, 1391 H/1971 M.

Ibnu Hanbāl, Ahmad bin Muhammad, *Musnad Ahmad*, Juz VI, [t.t]: Muassasah al-Risālah, ١٤٢١ H/ 2001 M.

Ibnu Manẓūr, Jamāl al-Dīn al-Anṣārī, *Lisān al-'Arab*, Juz III, Bairūt: Dār Sāḍir, 1414 H.

Ibnu Quddāmah, Abdullāh bin Ahmad bin Muhammad al-Muqaddasī, *al-Mugnī*, Juz IV, Kairo: Maktabah al-Qāhirah, 1388 H/ 1968 M

---------. *al-Mugnī*, Juz VII, Kairo: Maktabah al-Qāhirah, 1388 H/ 1968 M.

Ibnu Qutaibah, Muhammad bin Muslim, *Ta'wīl Musykil al-Qur'ān*, (Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, [t.th.].

Ibnu Rajab, Abd al-Ramān al-Hanbalī, *al-Qawā'id fī al-Fiqh al-Islāmī*, Cet. I; Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1413 H.

Ibnu Rusyd, Muhammad bin Ahmad, *Bidāyah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtaṣid*, Juz I, Arab Saudi: Nasyr Maktabah al-Bāz, 1415 H.

---------. *Bidāyah al-Mujtahid wa Nihāyah al-Muqtaṣid*, Jakarta: Dār al-Kutub al-Arabiyyah, [t.th].

Al-'Iraqī, Zain al-Dīn Abd al-Rahīm bin al-Husain dan Abu Zar'ah al-'Irāqī, *Ṭarh al-Taśrīb fi Syarh al-Taqrīb*, Juz II, Mesir: Dār Ihyā al-Turaṡ al-'Arabī, [t.th].

Irfan, M. Nurul, *Nasab & Status Anak dalam Hukum Islam*, Cet. II; Jakarta: Amzah, 2015.

Jamil, Fathurrahman, *Filsafat Hukum Islam*, Cet. I; Ciputat: Logos Wacana Ilmu, 1997.

Al-Jaṣṣās, Ahmad bin Alī Abū Bakr al-Razi., *Ahkām al-Qur'ān*, Juz III, Bairūt: Dār Ihyā al-Turāṡ al-Arabī, 1405 H.

Al-Jauziyah, Ibn al-Qayyim, *al-Furūsiyyah*, Saudi Arabiah: Dār al-Andalūs, 1414 H/ 1993 M.

---------. *'Ilām al-Muwāqi'īn 'an Rabb al-'Ālamīn*, Bairūt: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah, 1411 H/ 1991 M.

IAIN PALOPO

---------. *al-Ṭuruq al-Hukmiyyah fī al-Siyāsah al-Syar'iyyah*, Cet. I; Syiria: Maktabah Dār al-Bayān, 1410 H.

---------. *al-Badā'i al-Fawāid*, Juz III, Bairut: Dār al-Kitāb al-'Arabī, [t.t.].

---------. *Zād al-Ma'ād fi Hadyi Khair al-'Ibād*, Juz V, Cet. XV; Syiria: Muassasah al-Risālah, 1412 H.

Al-Jazīrī, Abd al-Rahmān, *al-Fiqh ala al-Mazāhib al-Arba'ah*, Juz IV, Mesir: Dār al-Hadīs, 1423 H/2004 M.

Al-Jīdī, Umar bin Abd al-Karīm, *al-'Urf wa al-'Amal fi al-Mazhab al-Mālikī wa Mafhūmuhumā ladai 'Ulamā' al-Magrib*, Maroko: Ihyā' Turās al-Islāmī, 1985 M.

Kamma, Hamzah, *Istiḥsān dan Prospeknya Menemukan Hukum dalam Kompilasi Hukum Islam dan Perundang-Undangan*, Makassar: Yapma, 2013.

Al-Kalabī, Ibnu Jazī al-Garnāṭī, *al-Qawānīn al-Fiqhiyyah*, Bairūt: Dār al-Firk, [t.th.].

Al-Kāsānī, Abū Bakr bin Mas'ūd bin Ahmad, *Badāi' al-Ṣanāi' fī Tartīb al-Syarāi'*, Juz II, [t.t.]: Dār al-Kutub al-'Ilmiyyah, 1406 H/1986 M.

Al-Khafīf, Ali, 1978 M, *Asbāb Ikhtilāf al-Fuqahā'*, Kairo: Dār al-Fikr al-'Arabī, [t.t].

Khalīfah, Muhammad Taha Abū al-'Ulā, *Ahkam al-Mawāris*, Kairo: Dār al-Salām, 1430 H/2009 M.

Khalīl, 'Atā', *Taisīr al-Wuṣūl ila al-Uṣūl*, Cet. III; Bairūt: Dār al-Ummah, 1421 H/2000 M.

Khallāf, Abd al-Wahhāb, *Ahkām al-Ahwāl al-Syakhṣiah fi al-Syarī'ah al-Islāmiyyah*, Cet. II; Kuwait: Dār al-Qalam, 1410 H/1990 M.

---------. *Maṣādir al-Tasyrī fimā lā Nass fīh*, Cet. IV; Kuwait: Dār al-Qalam, 1398 H/ 1987 M.

---------. *Ilm Usūl al-Fiqh*, Cet. II; Jeddah: al-Haramain, 1425 H/2004 M, 210-215.

IAIN PALOPO

---------. *Khulāṣah Tārikh al-Tasyrī' al-Islāmī*, Kuwait: Dār al-Qalam, [t.th].

---------. *Ilm Usūl al-Fiqh wa Khulāṣah al-Tasyrī' al-Islāmi*, Kairo: Dār al-Fikr al-'Arabī, 1996 H.

Al-Khuḍarī, Muhammad Husain, *al-Syarī'ah al-Islāmiyyah Ṣāliḥ li kulli Zamān wa Makān*, Cet. I; Dasyik: [t.p], 1391 H/ 1971 M.

Kodiran, *Aspek Kebudayaan Bangsa dalam Hukum Nasional*, dalam Artidjo Alkostar, ed., *"Identitas Hukum Nasional"*, Yogyakarta: Fakultas Hukum UI, 1997.

Komariah, *Hukum Perdata*, Cet. III; Malang: UMM Press, 2008.

Al-Kuwārī, Kāmilah binti Muhammad bin Jāsim bin Ali, *Tafsīr Garīb al-Qur'ān,* Cet. I; [t.t.]: Dār ibn Haz, 2008.

Lukito, Ratno, *Tradisi Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Teras, 2008.

M. Zein, Satria Effendi, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, Cet. III; Jakarta: Kencana, 2010.

---------. *Ushul Fiqh*, Cet. VI; Jakarta: Kencana, 2015.

Ma'lūf, Luis, *al-Munjīd al-Abayadī*, Bairūt: Dār al-Masyriq, 1986.

Al-Marāgī, Ahmad bin Muṣṭafā, *Tafsīr al-Marāgī*, Juz IX, Mesir: Syirkah Maktabah wa Maṭba'ah Muṣṭafa al-Bāb al-Halabī, 1365 H/ 1946 M.

Al-Marāgī, Muhammad Muṣṭafā, *al-Ijtihād fī al-Islām*, Mesir: Silsilah al-Ṡaqāfah al-Islāmiyyah, 1959 M.

Mertokusumo, Sudikno, *Mengenal Hukum*, Cet. II; Yogyakarta: Liberty, 1999.

Al-Misrī, Ibn Nujīm, a*l-Asyabāh wa al-Naẓāir alā Mazhab Abī Hanīfah*, Cet. I; Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1419 H/ 1999 M, 192 dan 194. Abd al-Azīz Muhammad Azzām, *al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*.

Al-Mubārakfūrī, Ṣafiyyur Rahman, *"al-Rahīq al-Makhtūm"*, diterjemahkan Kathur Suhardi dengan judul: *Sirah Nabawiyah*, Cet XXV; Jakarta: al-Kautsar, 2009.

Moh. Dja'far, *Polemik Hukum Waris*, Cet. I; Jakarta: Kencana, 2007.

IAIN PALOPO

Mubarok, Jail, *Metode Ijtihad Hukum Islam*, Yogyakarta: UII Press, 2002.

Muda, Ahmad A.K., *Kamus Lengkap Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta : Reality Publisher, 2006.

Mudzhar, Muh. Atho, *Fatwa-Fatwa Majelis Ulama*, Cet. I; Jakarta: IMS, 1993.

Muhammad, Bushar, *Pokok-Pokok Hukum Adat*, Cet. XII; Jakarta: Balai Pustaka, 2013.

Muslim, Ibnu al-Hajāj Abū al-Hasan al-Quraisyī al-Naisābūrī, *Ṣaḥīḥ Muslim*, Juz III, Bairut: Dār Ihyā al-Turaṡ al-'Arabī, [t.th.]

Mūsā, Yūsūf, *al-Tirkah wa al-Mīrāṡ fi al-Islām*, Kairo: Dār al-Ma'ārif, 1960.

Al-Namrī, Yūsūf bin Abdullah bin Muhammad bin Abd al-Bar bin 'Āṣim, *al-Istużkār*, Juz IV, Cet I; Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1421 H/2000 M.

Al-Nasafi, Abdullah bin Ahmad bin Mahmud, *Tagsīr al-Nasafī (Madārik al-Tanzīl wa Ḥaqāiq al-Ta'wīl)*, Juz I, Cet. I; Bairūt: Dār al-Kalim al-Ṭayyib, 1419 H/ 1998 M.

Al-Nawawī, Abu Zakariya Muhyi al-Dīn Yahyā bin Syarf, *al-Majmu' Syarh al-Muhazzab (Ma'a Takmilāt al-Subki wa al-Muṭi'ī)*, Juz XVII, Bairūt: Dār al-Fikr, [t.th.].

---------. *Syarh Ṣahīh Muslim*, Juz IX, Cet. I; Bairūt: Dār al-Qalam, [t.th.].

Praja, Juhaya S., ***Filsafat Hukum Islam***, Bandung: LPPM Universitas Islam, 1995.

Puspa, Yan Pramadya, *Kamus Hukum*, Semarang: Aneka Ilmu, 1977.

Al-Qarḍāwī, Yūsuf, *al-Ijtihād al-Mu'āṣirah baina al-Inḍibāṭ wa al-Infirāt*, Kairo, Dār al-Tauzi' wa al-Nasyr al-Islāmiyyah, 1414 H/1994.

---------. *al-Ijtihād fi al-Syarī'ah al-Islāmiyyah ma'a Nazariyāt al-Tahlīliyyah fi al-Ijtihād al-Ma'āṣir*, Kuwait: Dār al-Qalam, 1417 H/1996 M.

IAIN PALOPO

---------. *"al-Ijtihad al-Mu'āṣirah baina al-Inḍibāṭ wa al-Infirāt"*, diterjemahkan oleh Abu Barzani dengan judul *Ijtihad Kontemporer*, Surabaya: Risalah Gusti, 1995.

---------. *al-Khaṣāis al-'Ammah li al-Islām*, Cet II; Bairut: Muassasah al-Risālah, 1404 H/ 1983 M.

---------. *Madkhal li Dirāsah al-Syarī'ah al-Islāmiyyah*, Bairut: Muassasah al-Risālah, 1414 H/ 1993 M.

Al-Qīsī, Marwān, *Ma'ālim al-Hudā ilā Fahm al-Islām*, Cet. I; Oman: al-Maktabah Islāmiyah, 1982.

Al-Qarafī, Syihab al-Dīn Ahmad bin Idrīs bin Abd al-Ramān, *al-Furūq: Anwār al-Burūq fi Anwā' al-Furūq*, Juz III, Bairūt: Dār al-Ma'rifah, 1394 H.

---------.*Syarh Tanfīh al-Fusūl*, [t.t.]: Syirkah al-Tabā'ah al-Fanniyyah al-Muttahidah, 1393 H/ 1973 M.

Al-Qurṭubī, Muhammad bin Ahmad bin Abu Bakr bin Farh al-Anṣārī Syams al-Dīn, *al-Jāmi'u li Ahkām al-Qur'ān*, Cet. II; Kairo: Dār al-Kutub al-Miṣriyyah, ١٣٨4 H/ 1968 M.

R. Soepomo, *Bab-Bab tentang Hukum Adat*, Cet XII; Jakarta: 1989.

R. Subekti, *Hukum Adat Indonesia dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung*, Cet. V; Bandung: Alumni, 2006.

Al-Ramli, Syams al-Dīn Muhammad bin Abū Abbas Ahmad bin Hamzah Syihab al-Dīn, *Nihāyah al-Muhtaj ila Syarh al-Minhāj*, Juz VI, Mesir: Dār al-Bāb al-Halabī, [t.th.].

Raharjo, Satjipto, *Hukum dan Perubahan Sosial,* Cet. II; Bandung: Alumni, 1983.

---------. *Ilmu Hukum,* Cet. VI; Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006.

Riḍā, Muhammad Rasyīd bin 'Ali, *Tafsīr al-Qur'ān al-Hakīm, Tafsir al-Manār*, Juz IX, Mesir: al-Haiah al-Miṣriyyah al-'Ammah li al-Kitāb, 1990 M.

Rofiq, Ahmad, *Hukum Islam di Indonesia*, Cet. I; Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1995.

Al-Sa'adī, Abd al-Rahmān bin Nāṣir bin Abdullah, *al-Mukhtārāt al-Jaliyyah* ,Kairo: Dār al-Āṡār, 2005 M.

IAIN PALOPO

---------. *Taisīr al-Karīm al-Rahmān fi Tafsir Kalām al-Manān*, [t.t.]: Muassasah al-Risālah, 1420 H/2000 M.

Ṣālih 'Ūḍ, al-Sayyid , *Aṡar al-'Urf fi al-Tasyrī al-Islāmi*, Kairo: Dār al-Kutub al-Jami'ī, [t.th.].

Sa'īd, Busṭamī Muhammad, *Mafhūm Tajdīd al-Dīn*, Cet. III; Jeddah: Markaz al-Ta'ṣīl, 1436 H/ 2015.

Sābiq, Sayyid, *Fiqh al-Sunnah*, Juz III, Kairo: Maktabah Dār al-Turāṡ, 2005.

Salihima, Syamsulbahri, *Perkembangan Pemikiran Pembagian Warisan dalam Hukum Islam dan Implementasinya pada Pengadilan Agama*, Cet. II; Jakarta: Kencana, 2016.

Al-Sarkhasī, Muhammad bin Ahmad bin Abi Sahl, *al-Mabsūṭ*, Juz XXX, Bairūt: Dār al-Ma'rifah, 1414 H/ 1993 M.

Sembiring, Rosnidar, *Hukum Keluarga: Harta-Harta Benda dalam Perkawinan*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2016.

Setiady, Tolib, *Intisari Hukum Adat Indonesia dalam Kajian Pustaka*, Cet. III; Bandung: Alfabeta, 2013.

Soekanto, Seorjono, *Beberapa Permasalahan Hukum dalam Kerangka Pembangunan di Indonesia*, Jakarta: Yayasan Penerbit Universitas Indonesia, 1976.

---------. *Hukum Adat Indonesia*, Cet. XV; Jakarta: Raja Grafindo, 2016.

Soemitro, Ronny Hanitijo, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1999.

Sulastri, Dewi, *Pengantar Hukum Adat*, Cet I; Bandung: Pustaka Setia, 2015.

Suparman, Eman, *Hukum Waris Indonesia dalam perspektif Islam, Adat, dan BW*, Cet. IV; Bandung: Refika Aditama, 2014.

Suprayogo, Imam dan Tobronni, *Metodologi Penelitian Sosial-Agama*, Bandung: Remaja Rosdakarya, 2001.

Al-Suyūṭī, Jalāluddīn, *al-Asyabāh wa al-Naẓāir*, [t.t.]: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1411 H/ 1990 M.

IAIN PALOPO

Syabīr, Muhammad Uṡmān, *al-Qawā'id al-Kulliyah wa al-Ḍawābiṭ al-Fiqhiyyah fi al-Syarī'ah al-Islāmiyyah*, Cet I; al-Ardan: Dār al-Furqān, 1420 H.

Al-Syāribī, Sayyid Qutub Ibrāhīm Husain, *Fī Ẓilāl al-Qur'ān*, Juz III, Cet. XVII; Kairo: Dār al-Syurūq, 1412 H.

Al-Syāṭibī, Abū Isḥāq Ibrāhīm bin Mūsā, *al-Muwāfaqāt fi Usūl al-Syarī'ah*, Mesir: al-Maktabah al-Tijāriyyah al-Kubrā, 1395 H/ 1992 M.

Al-Syanqīṭī Abū Abdillah, *al-Waṣf al-Munāsib li Syar' al-Hukm*, Madīnah: al-Jami'ah al-Islāmiyyah,1415 H.

Al-Sya'rāwī, Muhammad Mutawallī, *Khawāṭiru al-Sya'rāwī*, Juz XIII, Mesir: Muṭabi Akhbār al-Yaum, 1997.

Syarifuddin, Amir, *Hukum Kewarisan Islam*, Cet. III, Jakarta: Kencana, 2008.

---------. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Cet. III; Jakarta: Kencana, 2009.

---------. *Meretas Kekakuan Ijtihad: Isu-Isu Penting Hukum Islam Kontemporer di Indonesia*, Cet. II; Jakarta: Ciputat Press, 1426 H/2005.

---------. *Ushul Fiqh*, Jilid 2, Cet. VI; Jakarta: Kencana, 2011.

Al-Syaukānī, Muhammad bin Alī bin Muhammad, *Irsyād al-Fuhūl ila Tahqīq al-Haq min Ilm al-Usūl*, Juz I, Damsyik: Dār al-Kitāb al-'Ārabī, 1419 H/ 199٩ M.

---------. *Fath al-Qadīr*, Juz I, Cet. 1; Bairūt: Dār al-Kalim al-Ṭayyib, 1414 H.

---------. *Nail al-Auṭār*, Juz VI Cet. I; Masir: Dār al-Hadīṡ, 1413 H/1993 M.

T. Jafizham, *Persentuhan Hukum di Indonesia dengan Hukum Perkawinan Islam*, Medan: Percetakan Mustika, 1977.

T. O. Ichromi, *Adat Perkawinan Toradja Sa'dan dan Tempatnya dalam Hukum Positif Masa Kini*, Yogyakarta: Gajah Mada University Press, 1981.

IAIN PALOPO

Al-Tabrānī, Sulaimān bin Ahmad bin Ayyūb al-Syāmi, *al-Mu'jam al-Ausaṭ*, Juz VI, Mesir: Dār al-Haramain, [t.th.].

Thalib, Sayuti, *Receptie a Contrario: Hubungan Hukum Adat dengan Hukum Islam*, Cet. II; Jakarta: Bina Angkasa, 1982.

Al-Ṭahhān, Mahmūd bin Ahmad, *Taisīr Muṣṭalah al-Hadīs*, al-Iskandaria: Markaz al-Hudā li al-Dirāsāt, 1415 H.

Al-Ṭahṭawī, Ali Ahmad Abd al-'Āl, *Syarh Kitāb al-Nikāh*, Cet. I; Bairūt: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 2005.

Al-Tūfī, Sulaimān bin Abd al-Qawī bin al-Karīm, *Syarh Mukhtaṣar al-Rauḍah,* Juz III ,Cet. I; [t.t]: Muassasah al-Risālah, 1407 H/ 1987 M.

Al-Tusūlī, Abu Hasan, *al-Bahjah fi Syarh al-Tuḥfah*, Juz II, Cet. I; Bairut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1418 H/ 1998 M.

Ubbe, Ahmad, dkk., *Laporan Akhir Penelitian Hukum tentang Perkembangan Hukum Adat di Provinsi Sulawesi Selatan*, Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional, 2005.

Al-'Ulwānī, Ruqayyah Tāhā Jābir, *Aṡar al-'Urf fi Fahm al-Nuṣūṣ*, Damsyik: Dār al-Fikr, 1424 H/ 2003 M.

Umāmah, Adnān Muhammad, *al-Tajdīd fi al-Fikr al-Islāmi*, Cet. I; Kairo: Dār Ibn al-Jauzī, 1424 H.

Usman, Suparman dan Yusuf Somawinata, *Fiqh Mawaris*, Jakarta: Gaya Media Pratama, 1418 H/1997 M.

Utomo, St. Laksanto, *Hukum Adat*, Cet. I; Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2016.

Wadjdy, Farid, *Wakaf dan Kesejahteraan Umat*, Yogyakarta; Pustaka Pelajar, 2007.

Waluyo, Bambang, *Penelitian Hukum dalam Praktek*, Jakarta: Sinar Grafika, 1991.

Wignjodipoero, Soerojo, *Pengantar dan Asas-Asas Hukum Adat*, Jakarta: Gunung Agung, 1982.

Wignosoebroto, Soetandyo, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1995.

IAIN PALOPO

Wiratraman, Herlambang Perda na, dkk., *"Laporan Akhir Tim Pengkajian Hukum tentang Peluang Peradilan Adat dalam Penyelesaian Sengketa antara Masyarakat Hukum Adat dengan Pihak Luar"*, Pusat Penelitian dan Pengembangan Sistem Hukum Nasional Kementrian Hukum dan HAM RI, 2013.

Wiwoho, Jamal, *Metode Penelitian Hukum*, [t.d.].

Wojowasito dan W.J.S.Poerwadareminta, *Kamus Lengkap Inggris-Indonesia dan Indonesia-Inggris*, Jakarta : Hasta, 1982.

---------. *Kamus Umum Belanda – Indonesia*, Jakarta: Ichtiar Baru van Hoeve, 1981.

Wulansari, C. Dewi, *Hukum Adat Indonesia*, Cet. IV; Bandung: 2016.

Zaidān, Abd al-Karīm, *al-Wajīz fi Uṣūl al-Fiqh*, Cet. V; Bairut: Muasssah al-Risālah, 1417 H/ 1996 M.

Al-Zamkhasyarī, Muhmūd bin Amr bin Ahmad, *al-Kasysyāf 'an Haqāiq Gawābiḍ al-Tanzīl*, Juz I, Bairūt: Dār al-Kitab al-Arabī, 1407 H.

Al-Zarkasyī, Muhammad bin Abdullah bin Buhādir, *al-Manśūr fi al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, Juz II, Kuwait: Wazarah al-Auqāf al-Kuwaitīyyah, 1405 H/1985 M.

Al-Zarqā, Ahmad Muhammad, *Syarh al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*, Cet. II; Damsyik: Dār al-Qalam, 1409 H/ 1989 M.

Al-Zarqā', Muṣṭafā Ahmad, *al-Madkhal al-Fiqhī al-'Am̄*, Juz II, Cet. 9; Damsyik: Mutabi' Alif Bā, 1384 H/ 1975 M.

Al-Zuhailī, Wahbah, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, Juz VII, Damsyik: Dār al-Fikr, 2008.

----------. *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, Juz VIII, Damsyik: Dār al-Fikr, 2008.

----------. *Usūl al-Fiqh al-Islāmī*, Juz II, Damsyik: Dār al-Fikr, 1406 H/ 1986 M.

----------. *al-Wajīz fi Uṣūl al-Fiqh*, Damsyik: Dār al-Fikr, 1424 H/ 2003 M

IAIN PALOPO

Zuhdi, Masjfuk, *Pembaruan Hukum Islam dan Kompilasi Hukum*, Surabaya: PTA Jawa Timur, 1995.

Al-Zujāj, Abū Ishāq, *Ma'āni al-Qur'ān wa 'Irābuh*, Juz IV, Bairūt: 'Ālim al-Kutub, 1404 H/ 1988 M.

Jurnal dan Atikel

Abd Muin dan Ahmad Khatibul Umam, *"Eksistensi Kompilasi Hukum Islam dan Sistem Hukum Positif,"* Risalah, Universitas Wiralodra Indramayu, vol. 1 nomor 2, 2016.

Abdurrahman, *"Beberapa Catatan Mengenai Kedudukan Hukum Adat dalam Undang-Undang Perkawinan"*, [t.p.], 1983.

---------. *"Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Adat"*, Kanun, Nomor 50, 2010.

Andi Herawati, *Kompilasi Hukum Islam, KHI Sebagai Hasil Ijtihad Ulama Indonesia*, Hunafa: Jurnal Studi Islamika, UIN Alauddin, vol 8 nomor 2, 2011.

Arifin, Musa, "*Eksistensi 'Urf dalam Kompilasi Hukum Islam,"* al-Maqasid, IAIN Padangsidimpuan, vol. 2 nomor 1, 2016.

Asril, "*Eksistensi Kompilasi Hukum Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan"*, Hukum Islam, Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau, vol. 15 nomor 1, 2015.

Fuad M. Fahimul, *"Pemikiran dan Kodifikasi Pembaruan Hukum Islam di Indonesia"*, [t.d].

Gunawan, Edi, *"Pembaruan Hukum Islam dalam Kompilasi Hukum Islam,"* Hunafa: Jurnal Studi Islamika, UIN Alauddin, vol. 12 nomor 1.

Hajar M, *"Asal-Usul dan Implementasi Ahli Waris Pengganti Perspektif Hukum Islam, Asy-Syari'ah"*, vol. 50 nomor 1, 2016.

Harahap, Yukarnain dan Andsy Omara, *"Kompilasi Hukum Islam dalam perspekstif hukum perundang-Undangan,"* Mimbar Hukum, Universitas Gadjah Mada, vol. 22 nomor 3, 2010.

IAIN PALOPO

Helmi, Muhammad, *"Kedudukan Instruksi Persiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam Menurut Peraturan Perundang-Undangan di Indonesi*a," Mazahib, vol. XV nomor 1, 2016.

Hermawan, Dadang dan Sumardjo, *"Kompilasi Hukum Islam sebagai Hukum Materiil Pada Peradilan Agama,"* Yudisia, vol. 6 nomor 1, 2015.

Inayah, Erfiana Nur, *"Masa Berkabung bagi Suami di Desa Ngimbang Perspektif Hukum Islam dan KHI*", al-Hukuma, vol. 7 nomor 1, 2017.

Irsyad, Syamsuhadi, *Politik Hukum Nasional dan Jalur-Jalur Kontribusi Hukum Islam,* dalam *"Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam"*, Ed. 29. Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 1996.

Johni, Najwan, *"Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup dalam Perspektif Hukum Islam"*, [t.d.].

Kasmad, Ratni, *"Peluang dan Tantangan Integrasi Nilai-Nilai Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional,* Pascasarjana IAIN Palopo", Makalah dipresentasikan pada Seminar Internasional di IAIN Manado tanggal 6-8 April 2018.

Kasim, Muhammad, *"Hukum Islam dan Kontribusinya pada Hukum Nasional"*, Syari'ah STAIN Manado, [t.d.].

Manarisip, Marco, *"Eksistensi Pidana Adat dalam Hukum Nasional"*, Lex Crimen, Universitas Sam Rautulangi Manado, vol. 1 nomor 4, 2012.

Muhammadong, *"Dinamika Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia dan Tantangannya"*, Sulesana, vol. 8 nomor 2, 2013.

Munthohar, Ahmad, *Anak Tiri*, [t.d.].

Pettalongi, Sagaf S., *"Local Wisdom dan Penetapan Hukum Islam di Indonesia,"* Jurnal al-Tsaqafah, vol. 8 nomor 2, 2012.

Ragawino, Bewa, *"Pengantar dan Asas-asas Hukum Adat Indonesia"*, Fakutas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Universitas Padjajaran, [t.th.].

IAIN PALOPO

Al-Sarāji, Karīm Syātī ¯, *al-'Urf wa Aṡaruh fi al-Ahkām al-Syar'iyyah*, Majallah Faḍīlah al-Kūfah, Jāmi'ah al-Kūfah, volume 39, 2010.

Setiawan, Eko, "*Dinamika Pembaharuan Hukum Keluarga Islam di Indonesia"*, De Jure: Jurnal Syariah dan Hukum, vol. 6 nomor 2, 2014.

Sirajuddin M, *"Eksistensi 'Urf sebagai Sumber Pelembagaan Hukum Nasional"*, Madania, vol. 19 nomor 1, 2015.

Sugiswati, Besse, *"Konsepsi Harta Bersama dalam Perspektif Islam, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Hukum Adat"*, Perspektif, vol. 21 nomor 3, 2014.

Susylawati, Eka, *"Eksistensi Hukum Adat dalam Sistem Hukum di Indonesia,"* al-Ahkam, vol. 4 nomor 1, 2009.

Syamsuddin, *"Tantangan dan Peluang Integrasi Nilai-Nilai Hukum Adat dalam Sistem Hukum Nasional"*, Pascasarjana IAIN Palopo, 2017.

Al-Ṣuwai'ī, Ahmad Syalībik, *"Hukm al-Aqd ala al-Hāmil min al-Zinā biman Zanā bihā"*, Majallah Kulliyah al-Syarī'ah wa al-Dirāsāt al-Islāmiyyah, vol. 31, Jam'iah Qatar, 1434 H/2013 M.

Thamrin, Husni, *"Kearifan Lokal dalam pelestarian Lingkungan"*, Kutubkhanah, vol. 16 nomor 16, 2013.

Thontowi, Jawahir, *"Eksistensi Hukum Adat sebagai Hukum yang Hidup ,Living Law di Indonesia,"* dalam Seminar di Bagian Hukum Adat dan Program Notariat Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta, 2006.

---------. *"Perlindungan dan Pengakuan Masyarakat Adat dan Tantangannya dalam Hukum Indonesia,"* Jurnal Hukum Uis Quia Iustum, Universitas Islam, vol. 1 nomor 1, 2013.

Al-Waraqī, Su'ūd bin Abdullāh, *al-'Urf wa Taṭbīqātuh al-Ma'āṣir*, [t.d.].

Wignjosoebroto, Soetandyo, *"Eksistensi Hukum Adat: Konseptualiasi, Politik Hukum, dan Pengembangan Pemikiran*

IAIN PALOPO

Hukum sebagai Upaya Perlindungan Hak-Hak Rakyat yang Asasi", [t.d].

Perundang-Undangan, Yurisprudenis, Fatwa

Republik Indonesia, *Undang-Undang Dasar Tahun 1945*.

Republik Indonesia, *Kitab Hukum Undang-Undang Perdata*.

Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria*.

Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 56 PRT Tahun 1960 tentang Penetapan Luas Tanah Pertanian dan Penjelasannya.*

Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan*.

Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan dan Penjelasannya.*

Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman*.

Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air dan Penjelasannya*.

Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah*.

Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf*.

Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh*.

Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 32 tahun 2009 Tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup*.

Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.*

Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.*

Republik Arab Iraq, Undang-Undang *No. 118 Tahun 1959 tentang al-Ahwal al-Syakhsiah*.

IAIN PALOPO

Republik Arab Mesir, *Undang-Undang Nomor 71 Tahun 1946 tentang Wasiat*.

Republik Arab Syiria, *Undang-Undang Nomor 59 Tahun 1953 tentang al-Ahwāl al-Syakhṣiah*

Republik Indonesia, *Instruksi Persiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam*.

Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam*.

Kementerian Agama, *Keputusan Menteri Agama Nomor 154 Tahun 1991 tentang Pelaksanaan Instruksi Presiden RI No 1 Tahun 1991.*

Mahkamah Agung, *Putusan Nomor 53 K/Sip/1952 Tanggal 1 Juni 1955*

Mahkamah Agung, *Putusan Nomor 51 K/Sip/1956 tanggal 7 November 1956*

Mahkamah Agung, *Putusan Nomor 345 K/Sip 1958 tanggal 7 Ferbruari 1959*.

Mahkamah Agung, *Putusan Nomor 391 K/Sip/1958 tanggal 18 Maret 1959*.

Mahkamah Agung, *Putusan Nomor 393 K/Sip/1958 tanggal 7 Maret 1959*

Mahkamah Agung, *Putusan Nomor 182 K/Sip/1959 tanggal 15 Juli 1959.*

Mahkamah Konstitusi, *Putusan Nomor 46/PUU-VIII/2010 tanggal 13 Februari 2012.*

Majelis Ulama Indonesia, *Fatwa Nomor: 11 Tahun 2012 tentang Kedudukan Anak Hasil Zina dan Perlakuan Terhadapnya*.

Internet

Al-Hazāmī Ahmad bin Umar Muasā'id, *Syarh al-Qawā'id wa al-Usūl al-Jāmi'ah*, Juz V. http://alhazme.net

http//www.pendekatan-sosiologis-normatif.com (31 Desember 2017)

http://library.islamweb.net/hadith (24 Maret 2018)

IAIN PALOPO

RIWAYAT HIDUP PENULIS

1. **Dr. Muhammad Tahmid Nur, M.Ag.,** Lahir di Kalosi (Enrekang) pada 30 Juni 1974. Anak dari Tawafa Usman, S.Ag. dan Nurhayati, S.Pd.I. saat ini menjadi salah satu Dosen Tetap bidang Ushul Fiqhi pada Fakultas Syariah IAIN Palopo. Suami dari Adilah Junaid, S,Pd. Dan ayah dari 3 orang putra: M. Mutahaddid Syu'ban, lahir 31 Mei 2000, M. Ibad bidzikrillah, lahir 18 Juli 2004, dan M. Mulki Muzakki, lahir 22 Pebruari 2008 yang beralamat di Perumahan Bulu'Datu' Permai blok B1 No. 10/11, Rt/Rw. 03/07, Kel. Rampoang, Kec. Wara Utara, Kota Palopo.

   Riwayat pndidikan penulis dimulai dari TK Pertiwi Kec. Labakkang, Kab. Pangkep. (1980), SDN No. 18 Kalosi (tamat 1986), MTs. Darul Istiqamah Maros (tamat 1989), MA. Darul Istiqamah Maros (tamat 1992), Kemudian melanjutkan ke Strata Satu (S1) Jurusan PMH, pada Fakultas Syari'ah IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta (selesai 1997), tingkat Magister (S2) Konsentrasi Syari'ah/ Hukum Islam, IAIN Alauddin Makassar (selesai 2001), Program Doktoral (S3) Konsentrasi Syari'ah/ Hukum Islam, UIN Alauddin Makassar (selesai 2013)

   Pernah menjadi Guru Tidak Tetap/ Honorer pada SD dan MTs. Muhammadiyah, Ponpes. Darul Arqam Tampinna, Luwu Timur (1998), Dosen Luar Biasa pada Fakultas Teknik UMI Makassar (2001-2002), Dosen Luar Biasa pada Fak. Tarbiyah UNISMUH Makassar (2001-2002), Dosen Yayasan Perguruan Islam Takalar.(2001-2002). Selain itu, pernah menjadi Pimpinan Ponpes. Muhammadiyah Darul Arqam Tampinna, Kab. Luwu Timur (2002-2006), Pimpinan Majelis Tarjih PDM Luwu Timur (2003-2006), Pimpinan Majelis Tarjih PDM Palopo (2006-2010), menjadi Ketua PD Muhammadiyah Kota Palopo (2015-2020), dan pernah menjadi Wakil Ketua MUI Bidang Pemuda dan Kaderisasi Kab. Luwu Timur (2004-2006). Sekarang ini

pekerjaan tetap yang digeluti adalah sebagai Dosen Tetap Fakultas Syariah IAIN Palopo (2005-sekarang)

Beberapa karya tulis pernah dibuat; Dalam Jenjang Pendidikan: Asas Legalitas dalam Hukum Pidana Islam dan Hukum Pidana Positif (Skripsi), Hukum Pidana Islam dalam Perspektif Hukum Pidana Positif (Tesis), dan Maslahat dalam Hukum Pidana Islam (Disertasi untuk gelar Doktor). Selain itu terdapat beberapa hasil penelitian: Abortus di Kota Palopo dalam Tinjauan Sosial dan Hukum (DIPA STAIN 2008), Pengaruh Pernikahan Dini terhadap tingkat Perceraian di Pengadilan Agama Kota Palopo (2010), Kesiapan Mahasiswa Ekonomi Syariah dalam menghadapi peluang Kerja di LKS.(2013), Kasus Cerai Talak di Kota Palopo (2015), Model Strategi Pemasaran Lembaga Keuangan Mikro Syariah (2017), Pengaruh IT terhadap Penigkatan Kejahatan Anak di Kota Palopo (2019)

Selain itu ada beberapa tulisan dalam bentuk Buku, dengan Judul: *Hukum Pidana Islam dalam Perspektif Hukum Pidana Positif* (2013), *Menggapai Hukum Pidana Ideal, dari Kemaslahatan Pidana Islam kepada Pembaruan Hukum Pidana Nasional* (2015), *Mengurai Kasus Korupsi dengan Pembalikan Beban Pembuktian* (2018), dan *Realitas 'Urf Sebagai Sumber Pembaruan Hukum Islam di Indonesia* (dalam Proses Penerbitan)

Dalam Bentuk Jurnal yang telah diterbitkan: *Ijtihad Tathbaq* dan *Istinbath, Transformasi Hukum Islam dalam Bentuk Qanun al-Uqubat* dan *Qanun al-Madani, Zakat Tempat Hiburan Malam (THM), Studi Kasus Kota Makassar, Konsep HAM dalam Piagam Madinah, Esensi dan Eksistensi Hukum Islam dalam Pandangan Orietalis*, *Menelaah Pandangan Qasim Amin Terhadap Kedudukan Wanita dalam Islam*, *Haid dalam Pandangan Hukum Islam (Analisis Filsafat Hukum)*, *Kehujjahan Mafhum Mukhalafah dalam Pandangan Fuqaha*, *Kedudukan Akad dalam Transaksi Ekonomi Syariah*, *Kepemilikan dalam*

Islam, *Riba dan Bunga Uang dalam telaah Historis Yuridis*, dan Lainnya.

2. **Dr. Anita Marwing, S.HI., M.HI.** Lahir di Ambon pada 24 Januari 1982. Anak dari H. Marwing dan Hj. Djuhrah, Istri dari Bayanuddin Munir, M.Pd. Dosen pada Fakultas Syariah IAIN Palopo. Pendidikan S1 ditempuh di Jurusan Peradilan Agama IAIN Alauddin Makassar, selesai tahun 2003. S2 Program Studi Dirayah Islamiyah Konsentrasi Syariah-Hukum Islam PPS IAIN Alauddin Makassar, selesai tahun 2007. Program Doktor dengan konsentrasi yang sama pada UIN Alauddin Makassar, selesai tahun 2014. Pengalaman organisasi antara lain Pengurus LTN NU (Lembaga Penerbitan dan Penerjemahan NU), Pengurus Muslimat NU Kota Palopo, Ketua Bidang Sosial Kesejahteraan Wanita Islam Kota Palopo, Anggota Forum Peneliti Muda Palopo, Pengurus Asosiasi Program Studi Hukum Tata Negara Islam (APHUTARI), Anggota Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Islam. Karya Tulis antara lain: Kiprah Wanita Muslimah dalam Sistem Perpolitikan di Indonesia, Perkawinan Siri Perspektif Fikih dan Hukum Nasional, Hukum Nikah Wanita Hamil di Luar Nikah, Eksistensi Mediasi dan Hakam dalam Tinjauan Hukum Acara Peradilan Agama, *Child Abuse* menurut Tinjauan Hukum Islam, *Pengembangan Konsep Ekonomi Syariah dalam UU No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama*, *Dinamika Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Melalui Pengadilan Agama,* Fikih Munakahat: Analisis Perbandingan Undang-Undang Perkawinan dan KHI: Buku Daras, Fatwa Ekonomi Syariah di Indonesia, Dinamika Politik Hukum Kewenangan Peradilan Agama, Analisis Undang-Undang RI No. 44 Tahun 2008 tentang Pornografi, Perlindungan Hak-Hak Politik Pasca Perceraian (Studi terhadap Putusan Pengadilan Agama Palopo), Tradisi *Mappanguju* Dan *Doassalama'* Dalam Prosesi Berhaji Masyarakat Bugis Di Kabupaten Bone Sulawesi Selatan Dalam Tinjauan Fenomenologi Dan Hukum Islam.

3. **Syamsuddin, S.H.I., MH.** adalah putra keenam dari delapan bersaudara (delapan putra) pasangan Sakka dan Sara. Lahir di Malalin (Enrekang) pada tanggal 21 Oktober 1989. Pendidikan formal pertamanya di SDN 53 Malalin (tamat 2002) dan dilanjutkan ke SMP Pondok Pesantren Rahmatul Asri Enrekang (tamat 2005). Selanjutnya meneruskan di Madrasah Aliyah pondok yang sama (tamat 2008).

   Setelah tamat Aliyah, pria yang beralamat Perumahan Lumandi Permai Blok D No. 8 Kel. Binturu, Kec. Wara Selatan ini berkesempatan meneruskan pendidikan Strata 1 di IAIN Sunan Ampel Surabaya, Fakutas Syariah dengan beasiswa PBSB (Program Beasiswa Santri Berprestasi) Kementerian Agama RI. Menyelesaikan pendidikan S1 selama empat tahun (2008-2012), selanjutnya pada tahun 2013 menyempatkan untuk menyelesaikan setoran hafalan al-Qur'an di Ma'had Umar bin al-Khattab Surabaya. Selanjutnya, melanjutkan S2 di Pascasajana IAIN Palopo jurusan Hukum Islam (2017-sekarang).

   Beberapa amanah yang pernah diemban antara lain: aktif di organisasi kemahasiswaan selama menempuh pendidikan S1, guru al-Qur'an SD-IT al-Ma'ruf Surabaya tahun 2013, guru Bahasa Arab dan Kepesantrenan di Pondok Pesantren Rahmatul Asri Enrekang tahun 2014-2015, serta pembina asrama dan tahfidz putra Pondok Rahmatul Asri tahun 2014-2015. Penulis juga pernah menjadi Penyuluh Agama Non-PNS di KUA Wara Selatan pada tahun 2017. Saat ini aktif sebagai imam masjid al-Razak Binturu, Ketua Pembangunan Masjid al-Ikhwan Binturu, guru al-Qur'an di SD-IT Insan Madani (sejak 2016), dan guru tahfidz di Rumah al-Qur'an Insan Madani

PIMPINAN CABANG
MUSLIMAT NAHDLATUL ULAMA
KOTA PALOPO
PROVINSI SULAWESI SELATAN

LTN-NU
LEMBAGA TA'LIF WAN NASYR
PENGURUS CABANG NAHDLATUL ULAMA
KOTA PALOPO
PROVINSI SULAWESI SELATAN

INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI

PALOPO

SULAWESI SELATAN